الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمـــي

جامعة الحاج لخضـــر
-باتنـــة-

كـليــــة الـحقــوق
قسم العلوم القانونيــة

الحمايــة الجنائيــة للمـــــال العـام

رسالــة مقدمة لنيل شهادة الماجستـر في قانون الأعمال

إعداد الطالب:
دغو الأخضر

تحت إشراف:
الدكتور بو هنتالة عبد القادر

دفعة 1999-2000

شكـــر و عرفـــــان

إلى الأستاذ/ الدكتـــور بوهنتالة عبد القادر لما قدم لي من نصائح و

توجيهات قيمة مكنت من القيام بهذا العمل

إلى الأستاذ/ الدكتور نواصر العايش الذي كان يقدم كل

الارشادات و الدعم القانوني المستمر لانجاز هذا البحث

إلى الأستاذ/بارش سليمان الذي قدم لي كل ما يمكن أن استنير به

من اجل إتمام هذه الرسالة

إلى الأستاذ/صدراتي صدراتي الذي لم يبخل علي بمعرفته القانونية

في انجاز ثمرة دراستي القانونية بقسم العلوم القانونية

إلى الأستاذ/زرقين رمضان الذي كان دوما في توجيه النصائح و

المساهمة في تكوين الأجيال

إهداء

إلــى أمــي و أبـــي

إلــى أخــواتي و إخــوتي

إلــى زوجتــي و أبنائــي

إلــى بناتــي ليلى، أمينة، وفاء

إلــى كــل عائلتـــي

إلــى حنــان و أمــال

خطـــــــة البحث:

مقـــــدمـــة

الفصـــــــل التمهـــــيدي

الفصـــــــل الأول: بعض صور الاعتداء على الأموال العمومية

خطـــــــة البحث:

مقـــــدمـــة

الفصـــــــل التمهـــــيدي

الفصـــــــل الأول: بعض صور الاعتداء على الأموال العمومية

مقدمة

لا شـك و أن نظرية الأموال العامـة[1] تحتل مرتبـة بـارزة في الدول الحديثـة خاصـة و أنها كانت قد أثارت جدلا فقهيـا في معظـم دول العالم باختلاف نظمها السياسيـة رأسمالية كانت أو اشتراكية، فبالنسبة للدول الرأسماليـة نجد أنها، و في أعقاب الحرب العالمية الثانيـة اتجهت بقوة نحو الأخذ بمبادئ اشتراكيـة في توجيه و تخطيط اقتصادها الـوطني و ممارسـة الدولـة لكثير من صور النشاط الاقتصادي و التي كانت قصرا على الأفراد و أدى ذلك إلى تأميم العديد من الأموال الخاصـة و ضـمها إلى ملكيـة الدولة لتشكل نقطة انطلاق نحو تكوين المزيـد مـن المرافـق العامـة ذات الـصبغـة التجاريـة و الصناعيـة.

أما بالنسبـة للدول الاشتراكيـة فان نظمها القائمـة علـى الإيديولوجية الماركسية تجعل من المال العام المحور الأساسي الذي تدور عليه جـل أحكامها القانونيـة، و تدمج في نطاق الأموال العامـة قطـاع أمـوال الدولـة جميعـها، حيث لا يعترف هذا النظام بالملكيـة الخاصـة إلا في حدود ضيقـة جدا، و تقتصـر عناصرها على بعـض عناصـر أموال الاستهلاك الشخصي فقط.

و لتبقى هذه الأموال تضمن اقتصاد هذه الدول و بذلك وضعت في تسييرها و استعمالها تحت تصرف أشخاص يسمـون بالموظفين العمـوميين[2]، أي الذين تستخدمهم الدولة أو الهيئات العامة بصفة دائمة أو مؤقتـة للقيـام بعمل تشريعي أو إداري أو قضائي بمقابل أو بدون مقابل، و هكذا فـان الدولـة

[1] المركز القانوني للمال العام للدكتور محمد فاروق عبد الحميد مقدمة أ, د م ج الجزائر 1984
[2] جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة . أنور العمروسي و أمجد العمروسي . مكتبة العمروسي مصر

الحديثة و في إدارتها للمرافق العامة تحتاج إلى وسائل تعينها على أداء رسـالتها، و هذه الوسائل لا شك أنها تتكون من عناصر أساسية تتمثل خاصة في العنصر

البشري المتمثل في الموظفين العموميين و العنصر المادي المتمثل في الأموال، و العنصر الأخير، و يتمثل في التمويل أي في الموارد المالية، و أحيانا تكـون هـذه الأموال عرضة للإتلاف أو التبديد أو الاعتـداء أو الاخـتلاس أو للاسـتعمال الشخصي أو أحيانا تبقى معرضة قابلة للتنازل بمبالغ عن طريق الرشوة، و من هنـا وضع المشرع قواعد منها سواء المدنية أو أخرى جزائية كل ذلك قصد حماية هذه الأموال.

ولما أن موضوع الرسالة هذه يتناول دراسة أموال الدولة، و التي تنقسم إلى عامة و خاصة و أن الأولى تخضع لنظام قانوني معين و تكتسب بطرق معينة تختلف عن طرق اكتساب الأموال الخاصة، كما أن القانون يحمي الأموال العامة و هـذه الحماية مقررة في القانون المدني و ذلك بحظره التصرف في المال العام و عدم جواز الحجز عليه أو اكتسابه بالتقادم و هي مقررة أيضا في القانون الجنـائي و ذلـك بفرض عقوبات جنائية لمنع التعدي على المال العام[1] و هذا هو عنوان الرسـالة، و من هذا المنطلق يثور التساؤل عن كيفية إيجاد الحلول الملائمة لحماية هذا المال العام و ذلك بعد دراسة في فصل تمهيدي حول تحديد ماهية المـال العـام في المفهـوم التقليدي ثم في المفهوم الحديث ثم دراسة النظام القانوني للمـال العـام و طـرق اكتساب الأموال العمومية و أخيرا مفهوم المال العام في نظر الفقه و القـضاء ثم في التشريع الجزائـــــــــــــــري.

و في الفصل الأول يتناول البحث هذا دراسة لبعض صور الاعتداء على المال العام و خاصة في الجانب الاقتصادي أي أخذ كأمثلة لبعض الجرائم الاقتـصادية خاصة جريمة اختلاس الأموال العمومية و جريمة اسـتعمال الأمـوال العموميـة

[1] الأموال العامة و الأشغال العامة .الدكتور السيد محمد يوسف المعداوي ص 06 د م ج الجزائر 1984

لأغراض شخصية ثم جريمة تبديد الأموال العمومية و جريمة الغدر و استغلال النفوذ و أخيرا جريمة الرشوة، و هذا لأن استعمال المال العام هـــو أســـاس المعـــاملات الاقتصادية اليومية و من ذلك يؤدي حتما إلى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجتمع و ينتج عن ذلك تفكير القائم بالتسيير للمال العام و المحافظة عليه إلى عكس ذلـــك أي خيانة هذه الأمانة، و أمام ذلك فكر المشرع في سن قواعد ردعية لحماية هـــذا المال العام و ضبط صيغا و أحكاما و نصوصا قانونية تضمن حمايته و حفظه بمـــا يكفل في النهاية إلى استمراره في تحقيق المصلحة العامة خاصة ما إذا نعلم أن مصادر الخطر متعددة و أن بعضها تصدر عن السلطة الإدارية ممثلة في موظفيهـــا عنـــدما يهملون واجباهم و بالتالي تتعرض صيانة عناصر الأموال العمومية إلى التآكـــل و الاندثار و إلى السرقة و التي يطلق عليها مصطلح الاخـــتلاس و الاعتـــداء علـــى الأموال العمومية أو يعمد الموظف العمومي إلى استعمال المـــال العـــام لأغراضـــه الشخصية أو في صورة شغل غير مشروع أو الاستيلاء على جزء منه أو في صورة التبديد المادي له نتيجة لسوء الاستعمال أو التسيير أو يعرض الموظف العمومي المال العام إلى السرقة من خلال قبوله عطايا و هدايا تتمثل في جريمة الرشوة.

و ختاما لبحثنا هذا نتناول في فصل ثاني سلطة التشريع في حماية المال العـــام أي قواعد حماية المال العام سواء منها الحماية المدنية أو الحماية الجنائية و نختم ذلك بإلقاء نظرة على التشريع الجزائري في حماية المال العام و مـــدى تطـــور التـــشريع الجزائري في حماية المال العام و ذلك في ظل القوانين الجديدة التي تتماشى و أهميـــة حمايـــــــــــــــــــــة هـــــــــــــــــــذا المـــــــــــــــــــال العـــام.

الفصل التمهيدي

تعتبر أموالا عامة، كل الأموال التي تخصص لاستعمال الجمهور أو للمرافــق العامة التي تستدعي بناء على ذلك حماية خاصة تتطلب نظاما قانونيا خاصا يخرجها عن نطاق القانون الخاص، و هذه الأموال تختلف عن الأملاك الخاصة للدولـــة أو للأشخاص الإدارية الأخرى، و هي تضم أموالا ليس الغرض منها امتلاكهـــا بـــل استغلالها فقط و الحصول على ما تنتجه من موارد مالية و بالتالي تخضع لقـــوانين القانون الخاص.[1]

و سوف نعرض هنا المعايير التقليدية لمفهوم المال العام خاصة في فرنسا سواء في نطاق التشريع أو الفقه أو القضاء ثم نتعرض بعد ذلـــك إلى موقـــف المـــشرع الجزائري و قبل ذلك نتطرق إلى التطور التاريخي لفكرة الأموال العامة.

المبحث الأول/ التطور التاريخي لفكرة المال العام

مرت فكرة ماهية المال العام بعدة مراحل ورتبت حسب الأنظمة سواء منها القديمة و في عهد الثورة ثم الحديثة و سنتناول ذلك في مطالب تبرز هذه التطورات.

المطلب الأول/ فكرة المال العام في النظام القديم

نشأت في ظل النظام القديم قواعد خاصة تحكم أموال التاج و كانت تخضع هذه الأموال، التي هي أصلا أموال الملك الخاصة لنظام قانوني خـــاص يـــستهدف حمايتها و قد تجلت هذه الحماية بوجه خاص في قاعدة عدم جـــواز التـــصرف في

[1] نفس المصدر السابق للدكتور المعداوي ص 05

أموال التاج و قد تأكدت هذه القاعدة في القرن الرابع عشر و تم صياغتها في القرن السادس عشر طبقا للأمر الصادر عام 1566 ثم ظهرت بعد وقت طويل قاعـــدة عدم قابلية المال العام للتملك بالتقادم و ذلك في عام 1667 و قد خضعت أموال التاج لقواعد خاصة دون التفرقة بين الأموال العامة و الأموال الخاصـــة ثم بـــدأت بوادر التفرقة بين الأموال العامة و الأموال الخاصة تظهر في القرنين السابع عشر و الثامن عشر حيث بدأ بعض الفقهاء في صياغة نظرية الأشياء العامة و قرر هؤلاء أن هذه الأشياء المخصصة لاستعمال الجمهور ليس للملك عليها حق الملكية، و إنما له عليها حق الصيانة و الحماية و الإشراف و سلطة الضبط.

المطلب الثاني/ فـــي عهد الثورة

أثيرت مشكلة الأملاك العامة في مجالس الثورة و قد أنشأت هذه المجالس لجنة الأملاك العامة في أكتوبر 1789 و بعد طلك ظهر صدور أمـــرين في 19 و 22 من شهر ديسمبر 1790 و بموجبـــها أصـــبحت أمـــوال التـــاج مملوكـــة للأمــة.

المطلب الثالث/ في القوانين المدنيـــة

خصصت مجموعة القانون المدني نصوص مختصرة للأملاك العامـــة و قـــد استعملت هذه النصوص تعبير الدومين العام[1] ، و لكنها لم تفرق بين الدومين العام و الدومين الخاص كما أن الفقه و القضاء لم يعطيا أهمية للتفرقة بينهما في السنوات الأولى من القرن التاسع عشر.

المطلب الرابع/ ظهور التفرقة بين الأملاك العامة و الأملاك الخاصة في القرن التاسع عشر

[1] الأموال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي ص05 د,م,ج الجزائر 1984

إن أول صياغة حددت التفرقة بين الأملاك العامة و الأملاك الخاصة تمت على يد باردسيس PARDESSUS و الذي فرق بين الأملاك العامة التي هي مخصصة بطبيعتها لاستعمال الجمهور و للمرفق العام و الأملاك الخاصة ليست لها هذه الطبيعة و في نظر باردسيس فان الأملاك العامة غير قابلة للتصرف فيها و غير قابلة للتملك بالتقادم ثم صاغ فيكتور برودون[1] Victor Proudhon **عميد** كلية الحقوق بجامعة ديجون نظرية شاملة تفرق بين الأملاك العامة و الأملاك الخاصة و ذلك في كتابه Traité du domaine public سنة 1833 ويرى هذا الفقيه أن الأملاك العامة تتضمن الأموال المخصصة للمرافق العامة، و بسبب هذا التخصص فان المال العام غير قابل للتصرف فيه أو التملك بالتقادم.

و منذ منتصف القرن التاسع عشر بدأت أحكام القضاء تستعمل فكرة الأملاك العامة و ترتب عليها النتائج التي عرضها الفقه و هي عدم قابلية المال العام للتصرف فيه و عدم قابليته للتملك بالتقادم.

المبحث الثاني/ معايير تحديد المال العام في فرنسا

المطلب الأول/ في القانون

تناول القانون المدني الفرنسي[2] نظرية الأموال العامة في المواد 538 إلى 541 و نصت المادة 538 منه (تعتبر أموالا عامة الطرق و الشوارع التي تتكلف بها الدولة و الأنهار و الجداول الصالحة للملاحة أو القابلة للعوم و الشواطئ و الموانئ و المراسي و عموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير قابلة للتملك الخاص).

[1] عميد كلية الحقوق بديجون الفرنسية شارك في سن القانون المدني الفرنسي 1804 وله كتاب
Traite du domaine public en 1833 ou la distinction des biens
Consideres par rapport au domaine public 1ere édition 1833

[2] قانون المدني 21مارس1804

و نصت المادة 539(تنتمي إلى الأموال العامة كل الأملاك الشاغرة و بدون مالك و التي لا وارث لها أو التركات التي تخلى أصحابها عنها).

و نصت المادة 540 (تدخل كذلك ضمن الأموال العامة أبواب جدران خنادق و أسوار الحصون و القلاع الحربية).

أما المادة 541 فنصت(و تنتمي إلى الدولة الأراضي و الحصون الحربية التي فقدت صفتها و لم يتصرف فيها بشكل مقبول أو لم تنتف ملكيتها لها)، و لبيان ماهية الأموال العامة فان المشرع الفرنسي لم يكتف بتعداد بعض هذه الأموال فحسب بل تبنى معيار عدم القابلية للتملك الخاص أيضا، غير أن هذا المسلك لا يؤدي إلى التحديد الدقيق لهذه الأموال إذ مهما يكن هذا التعداد فلن نستطيع الإحاطة بها كلها، كما أن معيار عدم القابلية للتملك الخاص لا يعتبر ذا فائدة عملية لأن ما يستحيل أن يتملكه الخواص يحتاج في حد ذاته إلى معيار.[1]

و أمام هذا الغموض راح الفقه الفرنسي يبحث عن حقيقة هذه الأموال و طرح معايير عديدة حاول التمييز بين الأموال العامة و الأموال الخاصة التابعة للأشخاص العامة.

المطلب الثاني/ في الفقـــــــــــــــــــه

لم تكن النصوص التشريعية كافية للتمييز بين الأملاك العامة و الأملاك الخاصة و لذلك اتجه الفقه إلى بذل غاية الجهد نحو الوصول إلى معيار يمكن الاعتماد عليه مستعينا في ذلك بما لديه من نصوص تشريعية و أحكام قضائية و بذلك وجدت عدة حلول تقتصر على ثلاث مذاهب أساسية.

***المذهب الأول:**

[1] مذكرات في الأموال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي د.م.ج الجزائر 1984

وهو يعتمد على طبيعة المال لاعتباره من الأملاك العامة [1] و يرى أنصار هذا المذهب أن بعض أجزاء الإقليم إذ تخصص لاستعمال الجمهور فإنها تصبح بذلك غير قابلة للتملك الخاص مثال ذلك الطرق العامة و الأنهار و الشواطئ و أرصفة الموانئ فتخصيص هذه الأموال لاستعمال الجمهور يجعلها غير صالحة بطبيعتها للملكية الفردية فهي تختلف بطبيعتها عن أموال الأفراد و يجب أن توضع لها قواعد تستقل بها، و باختصار فان هذا الرأي يشتمل على عنصرين:

1. تخصيص تلك الأموال لاستعمال الجمهور.
2. عدم قابليتها بطبيعتها للتملك الخاص.

غير أنه و رغم هذا فانه وجهت لهذا الرأي بعض الانتقادات ومنها:

1. إن تخصيص الأموال لاستعمال الجمهور مباشرة لا يصلح في كل الأحوال لاعتبار المال من الأملاك العامة فهناك أموال غير مخصصة لانتفاع الجمهور مباشرة، و تعد مع ذلك أموالا عامة مثل القلاع و الحصون و الاستحكامات الحربية فهذه غير مخصصة لاستعمال الجمهور بل أنها ممنوعة على الجمهور.
2. إن العنصر الثاني و هو عدم قابلية المال بطبيعته للتملك الخاص إنما هو نتيجة لاعتباره من الأموال العامة و ليس سببا لاعتباره كذلك، فالنظام القانوني للمال العام يقضي بحمايته بإخراجه عن نطاق التداول و عدم قابليته للتملك الخاص.

   فإخراج المال العام عن نطاق التداول و عدم قابليته للتملك الخاص إنما هو نتيجة لطبيعته العامة و ليس سببا لها.
3. إن اتخاذ طبيعة المال معيارا لاعتباره من الأملاك العامة يضيق من نطاق الحماية المفروضة على المال العام، إذ يخرج عن نطاق هذه الحماية أموالا

[1] القانون الإداري –النشاط الإداري لناصر لباد منشورات لباد 2004

جديرة بالخضوع لها مثل مؤسسات الحكومة و القطع الفنية في المتـــاحف و بعض المنقولات.

***المذهب الثاني:**

و هو لا يعتمد على طبيعة المال و إنما يعتمد على تخصيصه فهو يرى أن المال يكون من الأملاك العامة إذا كان مخصصا لمرفق عام[1].

و القائلون بهذا المذهب هم أنصار نظرية المرفق العـــام باعتبارهـــا أساســـا للقانون الإداري و من هؤلاء الفقهاء الأستاذ ديجي DUGUIT و جيز JEZE و بونارBONNARD .

غير أنه وجهت بعض الانتقادات لهذا المذهب و تتمثل في:

1) إن كثيرا من الأموال العامة لا تخصص للمرفق العام و من أمثلة ذلك الطـــرق العامة و طرق الملاحة و شواطئ البحار. فان الجمهور ينتفع بهـــذه الأمـــوال مباشرة وهي ليست مخصصة لمرفق عام.

2) الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى إلحاق الصفة العامة بأشياء ثانوية تافهـــة مثـــل أدوات المكاتب الحكومية كالأقلام والمحابر وغيرها من الأدوات فهي قليلـــة الأهمية التي لا وزن لها و إدراجها في عداد الأموال العامة وإخضاعها بالتـــالي لنظام قانوني خاص يكفل الحماية لها.

غير أن أصحاب هذا المذهب سارعوا إلى الرد فقال الأستاذ JEZE في محاولة منه للرد على النقد الثاني إلى القول بتقييد معيار التخصيص لمرفق عام وذلك بتوافر شرطين:

1/ أن يكون المرفق العام الذي تخصص الأموال لخدمة مرفقا عاما جوهريا

2/ أن تقوم تلك الأموال بالوظيفة الرئيسية في خدمة المرفق العام

[1] نظرية المرفق العام في القانون المقارن – لرياض عيسى ديوان. م.ج .الجزائر 1984 ص 11
محاضرات في المؤسسات الإدارية أحمد محيو .د.م.ج طبعة 1996

غير أن محاولة جيز لم تكن كافية للانتصار في مذهبه إذ ليس هناك مقياس يمكنه الاعتماد عليه للتمييز بين المرافق العامة الجوهرية و الثانوية أو للتمييز بين الأموال التي تقوم بالدور الرئيسي في خدمة مرفق عام والغير الرئيسية فالتحصينات الحربية أموال عامة بلا منازع رغم أن الجندي هو صاحب الدور الرئيسي في مرفق الدفاع[1].

<u>*المذهب الثالث:</u>

فهو يتفق مع المذهب الثاني في اعتماده فكرة التخصيص ولكنه يختلف معه في أن التخصيص دائما يكون للنفع العام أو المنفعة العامة أو المصلحة العامة[2] غير أن النقد الموجه لهذه النظرية هو أن المعيار الذي يأخذ به وهو المنفعة العامة معيار واسع يحتاج إلى التحديد والتدقيق.

وقد حاول أنصاره وضع تحديد له فقالوا:

1–يرى الأستاذ هوريو ضرورة أن يكون التخصيص للمنفعة العامة بقرار صريح من الإدارة ولتطبيق هذا الرأي فيجب توافر شرطان:

<u>الشرط الأول</u>: أن يكون هناك تخصيص المال للمنفعة العامة[3] ففكرة المنفعة العامة تتسع لتشمل المرفق العام وزيادة وأكثر فالمرفق ليس إلا وسيلة من بين الوسائل التي تستهدف تحقيق المصلحة العامة.

<u>الشرط الثاني</u>: هو صدور قرار صريح من الإدارة بهذا التخصيص وهذا القرار هو الذي يعطي المال صفة العمومية وهذا القيد الثاني يجعل إلحاق صفة العمومية للمال أي يتوقف على مشيئة الإدارة وسلطتها التقديرية وهذا هو موطن الضعف في رأي هوريو إذ أن صفة العمومية في المال إنما تكمن في طبيعة هذا المال وذاتيته وليست أمرا مرهونا بإرادة الإدارة.

---

[1] مذكرات في الأموال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي .د.م.ج 1984

[2] جرائم الاعتداءات على المصلحة العامة للدكتور أحمد صبحي العطار .الهيئة المصرية العامة للكتاب 1993

[3] محاضرات في المؤسسات العامة لأحمد محيو .د.م.ج طبعة 1996

2–ويأتي رأي الأستاذ فالين[1] WALINE ليقول أن الأموال العامة هي الأموال التي هي بحكم طبيعتها أو بسبب ما أضفاه عليها الإنسان أو بسبب أهميتها ضرورية لخدمة مرفق عام أو للوفاء بحاجة عامة ولا يمكن لذلك استبدالها بغيرها كما لا يمكن تعويضها في حالة فقدها أو إتلافها كما أن فقدها أو إتلافها يرتب اضطرابا خطيرا وخسارة فادحة للصالح العام ومن الأمثلة لهذه الأموال السكك الحديدية و الطرق العامة ومجاري المياه ونظرا لهذه الطبيعة الخاصة كان من الضروري أن تحظى تلك الأموال بالحماية التي يفرضها النظام القانوني الخاص الذي أراده المشرع مستهدفا تحقيق الصالح العام الذي يتأثر بل ويضار أبلغ الضرر عند الاعتداء على هذا المال بإتلافه أو تخريبه أو ضياعه.

3–وجاء رأي الفقهاء ديكرو و بار تلمي وجيز في محاولة ثالثة وقالوا يجب التفرقة بين العقارات والمنقولات، و يرى أنصار هذا الرأي قصر صفة المال العام على العقارات نظرا لأهميتها دون المنقولات.

ولكن فريقا أخر من الفقهاء ومنهم ديجي و جانس وفالين أبوا مسايرة هذا الرأي ويرون أن إصدار حكم مطلق بهذه الطريقة كثيرا ما يتعارض مع الواقع فهناك منقولات تفوق في أهميتها في خدمة المرفق العام وتحقيق النفع العام كثيرا من العقارات.

فبارجة حربية مثلا تفوق في أهميتها كثيرا من التحصينات الحربية فليس من المنطق أن تخرج من نطاق الأملاك العامة هذه البارجة الحربية مع كبر أهميتها و ضرورة خضوعها لنظام قانوني خاص يكفل حمايتها من أي اعتداء يترتب على حصوله أشد الأضرار وأفدحها بمرفق الدفاع.

المطلب الثالث/ موقف القضاء

[1] Le juge et le droit public édition LGDJ
Le rôle du juge administratif dans la détermination de l'utilité publique Paris 1974

لم يضع التشريع الفرنسي معيارا محددا لتحديد مفهوم المال العام فكان لا بد للقضاء أن يتناول هذه المشكلة، و كان للقضاء الفرنسي في هذا الصدد منهجه الخاص فقد بدأ باستبعاد العناصر أو العوامل التي لا أثر لها على طبيعة المال ثم اتجه إلى محاولة الوصول إلى معيار يمكن الاعتماد عليه في تحديد المال العام[1].

أولا/ العنصر أو العوامل التي استبعدها القضاء الفرنسي و لم يأخذها في اعتباره.

✓*مصدر المال:*

ليس لمصدر المال أو أساس نشأته أي أثر في تحديد طبيعته فقد يكون منشأ المال راجعا إلى أشغال عامة[2] و لكن لا يمنع أن يكون هذا المال خاصا كما أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون منشأ المال العام أشغال خاصة كما أنه لا عبرة بالطريقة التي تم بها اكتساب المال أو الحصول عليه فقد يتم باكتساب مال عن طريق المصادرة و يوجه إلى الأملاك الخاصة كما قد يتم اكتساب مال بأسلوب القانون الخاص و يوجه إلى الأملاك العامة.

✓*الإجراءات الرسمية و الشكلية:*

لا عبرة كذلك بالإجراءات الرسمية أو الشكلية في كيفية تحديد طبيعة المال فإذا كان تقرير الصفة العامة للمال يقتضي صدور قرار بالتخصيص فان هذا القرار وحده غير كاف لإضفاء صفة الأملاك العامة على المال، و إنما يجب أن يتم هذا التخصيص بالفعل و إلا فان هذا القرار يكون عديم الأهمية بل أن القضاء الفرنسي قد ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك عندما قضى بأنه إذا لم يحدث تخصيص فعلي للمال فان القرار الصادر من الإدارة بالتخصيص يكون باطلا.[3]

---

1 الأموال العامة للدكتور السيد يوسف المعداوي .د.م.ج الجزائر 1984
2 الأموال و الأشغال العامة .نفس المصدر
3 نفس المصدر .المعداوي

✓***نية الإدارة التي تظهرها في صورة قرار أو عقد:***

إن اتجاه نية الإدارة إلى تقرير الصفة العامة للمال قد يظهر في صورة قرار أو عقد تبرمه، و لكن هذه النية التي تتخذ مظهرها هذا القرار أو العقد لا أهمية لها في صدد تحديد الطبيعة العامة للمال إذا لم يستوف هذا المال الشروط التي تتطلبها هذه الطبيعة[1].

ثانيا/ موقف القضاء فيما يتعلق بمعيار تحديد الطبيعة العامة للمال

إذا كان القضاء الفرنسي قد استبعد العوامل السابقة و لم يأخذها في اعتباره و هو بصدد تحديد ماهية المال العام، فانه من ناحية أخرى قد وضع شروطا يتعين توافرها لكي يندرج المال في عداد الأملاك العامة و هذه الشروط يمكن تلخيصها كما يلي:

الشرط الأول:

ضرورة وجود حق ملكية لشخص من أشخاص القانون العام على المال و هذا الشرط يتطلب أمرين:

1- وجود حق ملكية على المال.

2- أن يكون حق الملكية لشخص من أشخاص القانون العام[2].

أي أنه و فيما يخص الأمر الأول هو وجود حق ملكية على المال فان القضاء قد قضى بضرورة توافر هذا الحق.بمعنى أنه لا يكفي أن يكون للشخص العام حق الاستعمال أو حق الاستغلال حتى يكون ذلك المال مالا عاما[3].

و فيما يخص الأمر الثاني فان القضاء تطلب أيضا أن يكون الملك للمال هو شخص من أشخاص القانون العام و قد شدد القضاء في هذا الأمر فلا يكفي أن

---

1 نفس المصدر المعداوي

2 المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لصمودي سليم دار الهدى .الجزائر 2006

Responsabilité pénale des dirigeants –Tayeb Belloula-edition dahlab

3 نفس المصدر المعداوي

يكون المالك شخصا من أشخاص القانون الخاص، بل و حتى أنه لايكفي أن يكون المال شركة بين أشخاص من أشخاص القانون العام و شخص من أشخاص القانون الخاص[1].

الشرط الثاني:

تخصيص المال لاستعمال الجمهور أو لخدمة مرفق عام[2] و بذلك يكون القضاء قد استعمل معيارا مزدوجا إذ تطلب أن يكون المال مخصصا:

-إما لاستعمال الجمهور.

-و إما لخدمة مرفق عام.

و تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي اشترط لتخصيص المال لمرفق عام أن يكون هذا المال مطابقا لغرض المرفق سواء بحكم طبيعته أو بمقتضى تهيئة خاصة إلا أنه سرعان ما مد شرط التهيئة الخاصة إلى الأموال المخصصة لاستعمال الجمهور كما هو الحال بالنسبة للمنتزهات العامة و بعض الشواطئ و حظائر وقف السيارات[3].

و باختصار يتجه القضاء الفرنسي في هذا الشرط الثاني إلى تبني مفهوم واسع للمرفق العام حيث يقرر أن المرفق العام ينظر إليه باعتباره نشاطا ذا نفع عام يمارس تحت إدارة شخص من أشخاص القانون العام، غير أنه فرق بين ما إذا كانت هذه المرافق مملوكة لشخص من أشخاص القانون الخاص أو مملوكة لشخص من أشخاص القانون العام[4]

- إذا كان المرفق مملوكا لشخص من أشخاص القانون الخاص كالملتزم مثلا فان الأموال المخصصة لهذا المرفق لا تعتبر أموالا عامة.

[1] الأموال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي د.م. ج الجزائر 1984
[2] محاضرات في المؤسسات العامة أحمد محيو .د.م.ج طبعة 1996
[3] Les grands arrêts de la jurisprudence administrative 13e édition Dalloz
[4] الأموال و الأشغال العامة للدكتور السيد يوسف المعداوي .د.م.ج الجزائر 1984

- و إذا كان المرفق مملوكا لشخص من أشخاص القانون العام فـان العـبرة بالنصوص التي تحكم إدارة الأموال المخصصة لهذا المرفق فإذا كانت هـذه النصوص تخضع إدارة هذه الأموال لنظام القانون الخـاص فانـه لا يمكـن اعتبارها أموالا عامة و هذا ما يحدث مثلا بالنسبة للمشاريع المؤممة أمـا إذا كانت هذه النصوص تخضع إدارة هذه الأموال لنظام القانون العام فإنهـا لا تعتبر أموالا عامة و المثل البارز هو مرفق السكك الحديدية[1].

المبحث الثالث/ ماهية المال العام في الجزائر

تدخل المشرع الجزائري[2] لتحديد مفهوم المال العام و نظامه القـانوني و لم يترك الأمر لاجتهادات الفقه و القضاء، و قد تولى ذلك في ثلاثة نصوص أساسـية منها القانون المدني و في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[3] و في قانون الأملاك الوطنية[4].

المطلب الأول / في القانون المدني

تولى المشرع الجزائري ذلك في نصين أساسيين من نصوص القانون المدني:

- فقد نص في المادة 688 على أن (تعتبر أموالا للدولة العقارات و المنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيـا أو لتعاونيـة داخلة في نطاق الثورة الزراعية).

- كما نص في المادة 689 على أنه (لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لأحدى المؤسـسات

---

[1] الأموال و الأشغال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي .د.م.ج الجزائر 1984

[2] الأمر 75-58 الموافق ل 09/26 /1975 يتضمن القانون المدني

[3] الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 1971/11/16 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات

[4] قانون رقم 84-16 المؤرخ في 1984/06/10

المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها و عند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها).

و يستنتج من نص هذه المادة أي 688 من القانون المدني أن المشرع الجزائري قد أخذ بمعيار مزدوج و هو التخصيص لمصلحة عامة أو منفعة عامة أو التخصيص لخدمة مرفق عام.

و هو معيار يكاد يتفق مع ما انتهى إليه القضاء الفرنسي. كما يلاحظ أن المادة 688 من القانون المدني قد اشترطت أن يكون التخصيص بالفعل فلا يكفي صدور قرار بالتخصيص و إنما يجب أن يكون التخصيص قد تم فعلا و هذا التخصيص الفعلي هو الذي يضفي على المال صفة العمومية.

كما أن النص لم يفرق بين الأموال المنقولة و الأموال العقارية في هذا الصدد كما أن القانون الجزائري ينص دائما و صراحة على اعتبار أموال المؤسسات العامة الاقتصادية أموالا عامة. فنجد الأمر الصادر بتاريخ 1971/11/16 و الذي يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات ينص في المادة 02 منه على أن (المؤسسة الاشتراكية هي ملك الدولة تمثل الجماعة الوطنية و تسير حسب مبادئ التسيير الاشتراكي المحددة في هذا الأمر).

المطلب الثاني/ في القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العامة

كانت كل أموال المؤسسات العامة في ظل النظام الاشتراكي أموالا عامة و قد نصت على ذلك المادة الثانية من الأمر 74/71[1] التي سبق الإشارة إليها غير أن الوضع قد تغير و أصبحت هذه المؤسسات تسير وفق قواعد القانون التجاري خاصة مع انفتاح السوق و انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة لذلك تقلص

[1] الأمر رقم 74/71 المؤرخ في 1971/11/16 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات

حجم الأموال العامة ليشمل جزءا فقط من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة رأسمالها التأسيسي أما باقي الأموال فهي قابلة للتصرف و الحجز و هذا ما يتبين من المادة 1/20 من القانون 01/88 المتعلق بقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية خاصة و أنه أثير جدلا كبيرا في تحديد المالك القانوني لأموال المؤسسة خاصة في تلك الدول التي اكتنف الغموض فيها التشريعات المنظمة لهذه الأموال ففرنسا مثلا قرر المشرع أحيانا بأن الدولة هي المالك للمشروع المؤمم بدلا من المالك السابق كما كان في قانون تأميم البنوك الكبرى الصادر بتاريخ 1945/12/2 حيث نصت المادة 07 منه (تنتقل ملكية شركات البنوك مع كامل ذمتها المالية إلى الدولة) كما اعتبر في نصوص قانونية أخرى أن الأمة هي المالك لهذه الأموال ثم قرر في قوانين تأميم الغاز و الكهرباء و مناجم الفحم بأن (الرصيد الصافي للأموال و الحقوق و الالتزامات المنقولة إلى المؤسسات العامة تعتبر رأس مال المؤسسة و أنه غير قابل للتصرف) .

وأمام ذلك ظهرت عدة آراء فقهية فمن يرى و أن الأموال المثبتة للمؤسسة مملوكة للدولة و أن حق المؤسسة هو حق الإدارة و الانتفاع بينما يرى الفريق الثاني أنها ملكية مزدوجة لأنها تحتوي على حقين فيعود الأول للدولة و حق ملكية الرقبة أما الثاني فهو حق ملكية المنفعة و تكون المؤسسة ذاتها التي يمكن بموجبها إدارة و استغلال تلك الأموال[1] .

أما الرأي الثالث فان الأموال المسندة إلى المؤسسة تكون مملوكة لها ملكية حقيقية و تامة غير مجزأة و تكون لها سلطات و اختصاصات مماثلة لمالك الفرد على ملكيته و يدعم أنصار هذا الرأي وجهة نظرهم على أساس أن الاعتراف لهذه المؤسسة بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة و من ثم سلطة الاستعمال و التصرف على هذه الأموال لا يمكن تفسيره ما لم يكن للمؤسسة حق الملكية

[1] النظام القانوني للمؤسسات الاقتصادية الاشتراكية في الجزائر للدكتور رياض عيسى ,د,م.ج الجزائر 1987

للمؤسسات العامة خاصة و أن كثيرا من أحكام مجلس الدولة الفرنسي أشارت إلى تثبيت حق الملكية للمؤسسات العامة.[1]

و في الجزائر أشرنا إلى أن الوضع تغير و أصبح القانون التجاري[2] هو المطبق و تقلص حجم الأموال العامة ليشمل كما أشرنا فقط جزءا من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة رأسمالها التأسيسي أما باقي الأموال فهي قابلة للتصرف و الحجز.

و قد عدلت المادة 24 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994 الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 08/94 بتاريخ 1994/05/26 و نصت (تعد الأملاك التابعة للممتلكات الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية قابلة للبيع و التحويل و الحجز حسب القواعد المعمول بها قي الميدان التجاري باستثناء أملاك التخصيص و أجزاء من الأملاك العمومية التي تستغل عن طريق الانتفاع).

و يعد هذا النص تراجعا عن أحكام المادة 688 من القانون المدني و خاصة أمام ما ورد في نص المادة 14 من الدستور الجزائري[3] التي كانت تنص على أنه(تتحدد ملكية الدولة بأنها الملكية المحوزة من طرف المجوعة الوطنية التي تمثلها الدولة ....و تعد أيضا أملاكا للدولة بشكل لا رجعة فيها كل المؤسسات و البنوك و مؤسسات التأمين و المنشآت العمومية ....و مجموع المصانع و المؤسسات و المنشآت الاقتصادية ....التي أقامتها الدولة أو تقيمها أو تطورها أو التي اكتسبتها أو تكتسبها..).

و قراءة لنص المادة 24 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994[4] نجد أنها لم تأت بجديد و لا يمكن أن تعني أملاك التخصيص سوى الأصول الصافية التي

---

[1] نفس المصدر السابق

[2] أمر رقم 59/75المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري

[3] أمر رقم 97/76 المؤرخ في 1976/11/22 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

[4] مرسوم تنفيذي رقم 336/94 الموافق ل1984/11/28 يحدد كيفيات تطبيق المادة 24 من المرسوم التشريعي 08/94 الجريدة الرسمية رقم 80

تساوي مقابل قيمة الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العامة الاقتصادية لــذلك كــن الأجدر البقاء على نص المادة 20 من القانون التوجيهي للمؤســسات العموميــة الاقتصادية[1] في صياغتها القديمة.

كما أن المادة 24 لم تضف شيئا في عبارة(و أجزاء من الأملاك العموميــة التي تستغل عن طريق الانتفاع) لأن المؤسسة العامة الاقتــصادية كغيرهــا مــن الأشخاص لها أن تستفيد من الأموال العامة في إطار الامتياز دون أن تكون مالكــا بطبيعة الحال.

غير أنه و بصدور الأمر 04/01 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها أصبحت كــل أمــوال المؤسسة العامة الاقتصادية أموالا بخاصة بما في ذلك تلك التي تشكل مقابل رأسمالها التأسيسي و حتى أن المادة 2/4 أقرت أن رأسمالها الاجتماعي يمثل الرهن الــدائم و غير المنقوص للدائنين الاجتماعيين.

المطلب الثالث/ في قانون الأملاك الوطنية

نصت المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية[2] على أنه(تتكــون الأمــلاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل أما مباشرة و إما بواسطة مرفــق عــام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفا مطلقــا أو أساسيا مع الهدف الخاص بهذا المرفق و كذا الأملاك التي تعتبر من قبيــل الملكيــة العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور[3].

[1] قانون رقم 01/88 المتعلق بقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية
[2] قانون رقم 16/84 المؤرخ في 1984/06/10 المعدل بالقانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01
[3] أمر رقم 97/76 المؤرخ في 1976/11/22 يتضمن دستور 1976

لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضــوع تمليــك خــاص أو موضوع حقوق تمليكية).

و طبقا لهذه المادة فتعتبر أموالا عامة الأموال المخصصة لاستعمال الجمهــور مباشرة أو عن طريق مرفق عام.

غير أنه يلاحظ أن الأموال المخصصة لمرفق الدفاع لا يستعملها الجمهــور بواسطة هذا المرفق بل يمنع عليه ارتياد الثكنات و استعمال أموالها و بالتــالي فــان صياغة المادة 12 تخرج الأموال العسكرية من نطاق الأموال العامة و و كان يمكن صياغتها على النحو التالي(تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية الموضوعة تحت التصرف المباشرللجمهورأو المخصــصة لمرفــق عام)[1].

و بهذه الصياغة هناك أموال مخصصة للمرافق العامة و منها مرفــق الــدفاع الذي لا يستعمل الجمهور أمواله بأية طريقة كانت.

و بالنسبة للأموال المخصصة لمرفق عام تشترط المادة 12[2] أن تكون مطابقة بطبيعتها أو بتهيئتها خاصة لهدف المرفق غير أن التهيئة الخاصــة لا تــلازم فقــط الأموال المخصصة للمرافق العامة بل تعتبر ضرورية حتى بالنسبة للأموال الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور و لو أخذنا مثال حديقة عامــة فهــي مخصــصة لاستعمال الجمهور لكنها لا تعد كذلك بدون تهيئة خاصة.

و ختاما للفصل التمهيدي فإنني ارتأيت تناول دراسة تبين بعــض صــور الاستعمال التعسفي للمال العام لأغراض شخصية مــن الاخــتلاس و التبديــد و الرشوة و ذلك في فصل أول و الحماية المقررة لهذه الجرائم في فصل ثان.

---

[1] الأموال العامة للسيد محمد يوسف المعداوي .د.م.ج الجزائر 1984

[2] قانون الأملاك الوطنية رقم 16/84 المؤرخ في 1984/06/10 المعدل بالقانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 الجريدة الرسمية رقم 52 وتنص (تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وأما بواسطة مرفق عام شريطة أو تكيف في هذه الحالة , بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص بهذا المرفق وكذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور . لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تمليك خاص أو موضوع حقوق تمليكية)

الفصل الأول بعض صور الاعتداء على الأموال العمومية

يشكل الاستعمال العام للمال العام أساس المعاملات الاقتصادية و من ذلك يؤدي حتما إلى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجتمع و ينتج عن ذلك تفكير القائم بالتسيير و المحافظة على الأموال العامة إلى خيانة هذه الأمانة و أمام ذلـــك فكـــر المشرع إلى حماية الصالح العامة و ضبط صيغ الاستعمال العام ووضع نظاما قويـــا يكفل حماية و حفظ عناصر الأموال العامة بما يكفل في النهاية استمرارها في تحقيق المصلحة العامة المخصصة من أجلها و تتعدد مصادر الخطر فنجد أن بعضها يصدر من السلطة الإدارية ممثلة في موظفيها عندما يهملون واجباتهم و تتعـــرض صـــيانة عناصر الأموال العمومية إلى الآكل و الاندثار أو إلى السرقة و التي يطلـــق عليهـــا مصطلح اختلاس المال العام أو يعمد الموظف إلى استعمال المال العـــام في صـــورة شغل غير مشروع أو اغتصاب لجزء منه أو في صورة التبديد المادي نتيجة لـــسوء الاستعمال و التسيير[1].

فالاختلاس جريمة يعاقب عليها القانون و هي تخص المال العام و هـــو موضـــوع الجريمة كما أن هذا المال يمكن أن يكون خاصا وضع تحت يد الموظف و من ذلك يتعين تناول هذه الجرائم و دراسة طبيعتها القانونية.

المبحث الأول/ جريمة اختلاس الأموال العمومية

ينظر القانون الجنائي إلى أن جريمة الاختلاس هو أن يقوم موظف عام[2] الذي يحمل لقب قاضي أو شخص يتولى وظيفة أو وكالة و لو كانت مؤقتة في خدمـــة الدولة أو الإدارة العمومية أو الأجهزة المصرفية و ذلـــك بتبديـــد أو اخـــتلاس أو الإخفاء الاحتيالي أو الاحتجاز بدون وجه حق لأموال عمومية أو خاصة أو وثائق ومستندات أو عقودا أو أموالا منقولة كانت بين يديه بحكم وظيفته وبذلك نصت

[1] جرائم الأموال العامة لأنور العمروسي و أمجد العمروسي دار النشر الذهبي للطباعة مصر 1996
[2] نفس المصدر السابق

المادة 119[1] من قانون العقوبات الجزائري على (يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها لل...........

و تضيف المادة أنه يتعرض كذلك للعقوبات المنصوص عليها أعلاه كل شخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء يتولى و لو مؤقتا وظيفة أو كل وكالة بأجر أو بدون أجر و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام ، يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها

وتضيف المادة أنه عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة أو الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر أو 119 مكرر1 أو 128 مكرر أو 128 مكرر1 إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأس المال المختلط فان الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليه في القانون التجاري و في القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة)[2].

و هكذا يتبين من مضمون النص أن الجريمة تقوم على ركن مادي يتمثل بفعل اختلاس الموظف لمال بحكم وظيفته أو بسببها و ركن معنوي يتمثل في النية الجرمية و سنحدد مفهوم هذين الركنين.

---

[1] القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

[2] نفس المصدر السابق

غير أنه و قبل ذلك يستوجب التطرق إلى مفهوم الموظف لارتباطه بهذه الجريمة ارتباطا مباشرا.

المطلب الأول/ مفهوم الموظف العام[1]

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري أو المصري معنى الموظف العام في صدد الأفعال المجرمة التي يمكن أن يقوم بارتكابها مكتفيا بذكر صفة العمومية.

و ذلك خلافا ما نص عليه القانون الايطالي الصادر في 1930 في المادة357 منه على التعريف بالموظفين العموميين[2] بالقول بأنهم(الأشخاص الذين تستخدمهم الدولة أو الهيئات العامة بصفة دائمة أو مؤقتة ن للقيام بعمل تشريعي أو إداري أو قضائي ، وكل شخص آخر يؤدي عملا تشريعيا أو إداريا أو قضائيا بصفة دائمة أو مؤقتة بمكافأة أو بدون مكافأة أو بموجب التزام).

كما أن القانون الفرنسي عرف الموظف العام بقوله (الموظف العمومي بأنه الشخص الذي يكلف من قبل السلطة الإدارية بالقيام بخدمة في مرفق عام أو مصلحة عمومية).[3]

هذا و يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما ما يلي:

1. أن يكون قائما بعمل دائم فالمعيار في تحديد كون الوظيفة دائمة أم لا ، هو بحسب طبيعة الوظيفة و العلاقة التي تقوم بها بين الموظف و الدولة على أن يكون لها درجة في الميزانية، أو أن تكون بالتالي داخلة في التدرج الهرمي

---

[1] جرائم الاعتداء على المصلحة العامة للدكتور أحمد صبحي العطار ص 200 , الهيئة المصرية العامة للكتاب 1993

[2] عرفت المادة 357 من قانون العقوبات الايطالي الصادر في 1930 تحت النظام الفاشي آنذاك الموظف العمومي (eu egard au droit pénal quinconque exerce des fonctions publiques dans le secteur législatif ‘ judiciaire ou administratif sera considéré comme un agent public)

ART 358 (Au regard du droit penal ‘ quinconque assure un service public dans quinconque but que ce soit sera considéré comme etant chargé d’un service public)

[3] قانون جرائم التزييف و التزوير و الرشوة و اختلاس المال العام لأحمد أبو الروس , ص 84 , المكتبة الجامعية الحديثة الإسكندرية 1997

للدرجات المقررة في الوزارة أو المصلحة، و لا يشترط أن يتقاضى راتبا عن عمله من خزينة الدولة لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطا من الشروط الواجبة في اعتبارها.

و على هذا الأساس أقر القضاء الإداري بصفة الموظف العام للذين يشغلون وظائف دائمة بمقتضى عقود محددة المدة و يعتبرون موظفين عموميين.

2. أن يقوم بهذا العمل الدائم في خدمة مرفق عام تديره سلطة إدارية ، سواء أكانت هذه السلطة هي الإدارة المركزية أو الإدارة المحلية أو الإدارة المرفقية ممثلة في المؤسسات العامة كما يستوي أن يتبع الموظف السلطة التنفيذية المركزية أو السلطة اللامركزية و المصلحة أو السلطة القضائية أو التشريعية.

و على هذا الأساس لا يعتبرون موظفين عموميين الأشخاص الذين يعملون في خدمة المرافق التي تدار بطريقة الامتياز أو بطريق الاقتصاد المختلط ، فلا يعتبر بواب العمرة التي يملكها وقف تشرف عليها وزارة الشؤون الدينية موظفا عاما لأن الوزارة هنا تدير شؤون الوقف بوصفها ناظرة لا بوصفها سلطة عامة.[1]

و لا يشترط في الموظف العام أن يقتصر جهوده على الوظيفة التي يقوم بها و ألا يجمع بينها وبين عمل آخر ، فيعتبر موظفا عاما المأذون و يخضع لأحكام الرشوة[2] كما يعتبر موظف إدارة البضائع بالسكك الحديدية موظفا عاما لأنه تابع لإحدى جهات الحكومة الإدارية.

فأعمال وظيفة الموظف العمومي يدخل في متناولها كل عمل من أعمال الخدمة العامة يكلفه به رؤساؤه تكليفا صحيحا و لو لم يكن العمل بحسب الأصل داخلا في اختصاص الموظف.

---

[1] جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة لأنور العمروسي و أمجد العمروسي –ا النشر الذهبي للطباعة مصر 1996

[2] نفس المصدر السابق

أما في الفقه فقد تولى البعض في الفقه الجنائي بتعريف الموظف العام أنه يعد موظفا عاما من يعين بقرار من السلطة المختصة في إحدى وزارات الحكومة أو مصالحها أو في وحدة من وحدات الإدارة المحلية سواء أكانت وظيفة دائمة أو مؤقتة، و تكون الوظيفة مؤقتة إذا كانت تقتضي القيام بعمل مؤقت ينتـــهي في زمن محدد أو كانت لغرض مؤقت ، و لا يدخل الأجر عنصرا في الوظيفة.

و عرفه الدكتور على راشد أنه كل شخص من رجال الحكومة بيده نصيب من السلطة العامة.

و أن العرف جرى على إطلاق عبارة موظف عمومي على المستخدمين في الحكومة و المصالح التابعة لها أو الموضوعة تحت رقابتها أو المكلفين بخدمة عامة.

و في الفقه الإداري عرفه البعض أن الفكرة العامة في الموظـــف العـــام أنـــه شخص يساهم بالعمل في مرفق عام و هو الذي يشغل بصفة دائمة وظيفة دائمة تدخل في التنظيم الإداري لمرفق تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

أما في فرنسا فقد عرفه ديجي[1] و هو من أساتذة القانون الإداري أن الموظف العمومي هو الشخص الذي يشركه الحكام بطريق مباشر و بـــصفة دائمـــة في مباشرة عمل من الأعمال التي يضطلع بها الحكام قانونا في وقت معين و دولـــة معينة.

و عرفه مجلس الدولة الفرنسي أن الموظف العام هو الشخص الـــذي يـــؤدي وظيفة دائمة في الإطار

و هكذا يستفاد و أن الموظف العام هو من يساهم بالعمل في وظيفة دائمـــة بصفة دائمة.

La théorie juridique de l'etat et du droit de LEON DUGUIT né en 1859 à LIBOURNE 1

و رجوعا إلى المادة 119 من قانون العقوبات[1] فانه يلزم لكي تقوم جريمة الاختلاس قانونا في حق فاعله أن يكون موظفا عاما و حددت الموظف على أنه:

- القائمون بأعباء السلطة العامة و العاملون في الدولة.
- القضاة.
- الضبط العموميون.
- كل شخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء]تولى و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام.

كما أنه يتبين من خلال هذه المادة أنه يستوي أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بغير أجر طواعية أو جبرا و لايحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذه المادة متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافرت الصفة.

كما توسع المشرع في مدلول الموظف العام في صدد جرائم الرشوة رغبة منه في حماية أموال الدولة و الأموال الخاصة الكائنة في حيازتها إلى أقصى حد ممكن.[2]

المطلب الثاني/ أركان جريمة اختلاس الأموال العمومية

تقوم جريمة اختلاس المال العام على ركنيين أساسيين و هما الركن المادي و الركن المعنوي.

أولا/الركن المادي:

[1] قانون رقم 09/01 مؤرخ في 2001/06/26

[2] المركز القانوني للمال العام للدكتور محمد فاروق عبد الحميد – د,م,ج الجزائر 1984

يقوم الركن المادي في جريمة اختلاس المال العام حسب نص المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري[1] على فعل الاختلاس الواقع من الموظف العام على مال أو أوراق أو عقود أو غيرها تكون موجودة في حوزته بسبب وظيفته.

و على ضوء هذه المادة فان الركن المادي يتكون من العناصر الثلاثة التالية:

الأول: فعل الاختلاس

الثاني: موضوع الاختلاس

الثالث: النتيجة الغير المشروعة

أولا: فعل الاختلاس

يتكون السلوك الإجرامي أو النية الجرمية في جريمة الاختلاس من فعل الاختلاس و هو يتحقق بتصرف الجاني في الشيء المسلم إليه بسبب وظيفته تصرف المالك له و يكون هذا التصرف متعارضا مع طبيعة الحيازة و الغرض منها

و قد قضت المحكمة العليا [2] بأن الإجابة بنعم عن السؤال الرئيسي المتعلق بواقعتين مختلفتين من حيث الأركان و العناصر يجعل منه مركبا حيث يصبح المتهم مرتكبا لجميع صور الواقعة و لذلك قضت بإبطال الحكم المطعون فيه

و قضت أيضا بإبطال القرار نفسه [3](حيث أن السؤال الثالث يضمن عدة أنواع من الوظائف المختلفة فلا يتبين منه ما إذا كان المتهم قاضيا أو ضابطا عموميا أو شخصا تحت أية تسمية و هذا غموض و لا يمكن مساعدة أعضاء محكمة الجنايات على إعطاء الجواب الصحيح للسؤال.).

و قضت محكمة النقض المصرية [4] بأن جناية الاختلاس المنصوص عليها في المادة 112 من قانون العقوبات أنه متى كان المال المختلس مسلما إلى الموظف العمومي أو من في حكمه طبقا للمادتين 111و 119 من ذات القانون بسبب

---

[1] قنون رقم 09/01 مؤرخ في 2001/06/26

[2] قرار 240560 مؤرخ في 2001/03/27

[3] نفس القرار السابق

[4] قرار 1972/2/2

وظيفته و بأن يضيف الجاني مال الغير إلى ملكه و تتجه نيته إلى اعتباره مملوكا لـــه بأي فعل يكشف عن نيته في تملك هذا المال.

كما قضت المحكمة العليا [1] (يجب أن يتضمن السؤال صفة الجاني و كون الأموال المختلسة أو المبددة أو المحتجزة بدون حق قد وضعت بين يديه أو بـــسبب وظيفته و إلا كان باطلا و ترتب على ذلك بطلان الحكم المطعون فيه).

ثانيا / موضوع الاختلاس

يقع الاستيلاء على مال لأحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري[2] و هذا المال يكون مالا عاما حقيقة إذا كـــان مملوكـــا لأحدى هذه الجهات أو خاضعا لإشرافها أو لإدارتها و قد يكون مالا عاما حكما إذا كان المال خاصا ووجد تحت يد إحدى هذه الجهات لأي سبب من الأسباب ويستوي أن تكون للمال قيمة مادية أو قيمة معنوية و إذا كانت قيمتـــه مـــاديو فيستوي أن تكون كبيرة أو ضئيلة و يجوز أن يكون عقارا ولكن يشترط ألا يكون المال في حيازة الموظف بسبب وظيفته فان كان يحوز المال بسبب وظيفته تحققـــت بالاستيلاء عليه جريمة الاختلاس و طبقت عليه أحكام المادة 119 مـــن قـــانون العقوبات.

و هكذا فانه يقوم فعل الاختلاس في جوهره على تغيير نية من حاز المال من الموظفين حيازة ناقصة بحكم الوظيفة إلى حيازته حيازة كاملة، أي اتجاه النيـــة إلى تملك المال و التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك للموظف.[3]

و هذه النية تدل عليها مظاهر مادية، أي صدور فعل يعبر عنها و يدل على النشاط الإجرامي في الاختلاس.

---

[1] قرار 1968/02/27

[2] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

[3] جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة لأنور العمروسي و أمجد العمروسي – النشر الذهبي للطباعة –مصر 1996

و الأفعال الدالة على النشاط الإجرامي لا تقع تحت حـــصر، فكـــل فعـــل يكشف عن اتجاه نية الموظف إلى تملك المال الذي تسلمه بحكم وظيفته أو بسببها يكفي لقيام جرم الاختلاس ، كعرض الموظف المال للبيع أو الرهن أو قيام الموظف بإنفاق النقود التي تسلمها بحكم وظيفته أو إقراضها أو وضعها باسمـــه في حـــسابه البنكي.

و لم يشترط المشرع تحقق نتيجة معينة في فعل الاختلاس أو حصول ضـــرر للدولة أو للأفراد فتبقى الجريمة قائمة و لو قام الموظف الذي يختلس المال برده بعدما تصرف فيه تصرف المالك ، فلا يقبل منه الدفع بأنه لم يسبق تكليفه بـــرد المـــال المختلس ، أو أنه يرده عقب الاختلاس.[1]

و الاختلاس يقع على الأموال المحددة في نص المـــادة 119 مـــن قـــانون العقوبات الجزائري أي أن الاختلاس ينصب على مال يسلم إلى الموظف بـــسبب وظيفته أو بمقتضاها و هذه الجريمة ترد على المال العام أو المال الخاص على حـــد السواء و يقصد بالمال العام كل ما هو مملوك للدولة أو الهيئات التابعة لها و أما المال الخاص فهو كل مال مملوك للأفراد وضع تحت يد الموظف العمومي كما أنه يمكن أن يكون هذا المال وثائق أو عقود أو سندات أو أموالا منقولة وضعت تحت يـــد الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها.

ثالثا/ النتيجة الغير المشروعة

تتحقق النتيجة الغير المشروعة باستيلاء الجاني على المال الموضوع تحت يده و تتجه نيته إلى اعتباره مملوكا له بأي فعل يكشف عن نيته في تملك هذا المـــال و تغيير المتهم لنيته أمر داخلي أو باطني و من ثملا بد من مظهر يدل عليه ، و يتحقق ذلك بكل فعل يعبر بصورة قاطعة عن نية الفاعل في تحويل الحيـــازة الناقـــصة إلى حيازة كاملة مثال ذلك عدم توريد المبالغ المسلمة إلى الموظف للخزينـــة أو عـــدم

[1] نفس المصدر السابق

إيرادها في الأوراق الرسمية أو عدم قيدها في الدفاتر أو عـــدم تـــسليم أصـــحبها إيصالات عنها أو التصرف في الأموال وضعت تحت تصرفه.[1]

و من خلال كل ذلك فان النتيجة من جريمة الاختلاس هي غير شـــرعية و يجرمها القانون.

ثانيا/ الركن المعنوي

أولا/ القصد الجنائي

يقوم الركن المعنوي في جريمة الاختلاس على توافر القصد العـــام أي علـــم الموظف بأن المال الذي سلم إليه كان بحكم وظيفته و ليس له إلا الحيازة الناقـــصة عليه ، كما يجب أن تتجه إرادته إلى الاختلاس ، أي أخذ المال و الظهور بمظهـــر المالك ، فإذا انصرفت الإرادة إلى استعمال المال ثم رده فلا تعتبر أركـــان الجريمـــة متوافرة في حقه .[2]

و يلاحظ أن الركن المعنوي في هذه الجريمة يتمثل بعنصر شخصي يـــصدر عن الجاني ، و هذا العنصر هو نية التملك ، أي اتجاه نية الجاني إلى الاستيلاء علـــى الحيازة الكاملة للشيء ، فالامتناع عن رد الشيء الذي يحوزه الجاني بصفة عارضة إلى المالك لا يكفي لتحقق الجريمة طالما كان الجاني لا ينوي تملك الشيء.

فنية التملك هي عنصر في الاختلاس و لا يمكن تصور النتيجة في هذا النطاق بدون توافر تلك النية ، و يتجه الرأي في فرنسا مثلا إلى اعتبار نية التملك قـــصدا خاصا و لو أن خصوصية جريمة الاختلاس تقضي بأن يكون الحصول على الحيازة الكاملة للشيء يتلازم مع توافر نية التملك ، فدور الإرادة قد يتضاءل في جـــرائم الاختلاس بسبب طبيعة ركنها المادي الذي يتم بالاعتداء على الحيازة الكاملة و هو ما لا يتصور إلا بالاستعانة بعنصر نفسي هو نية التملك.[3]

---

[1] نفس المصدر السابق

[2] جرائم الاعتداء على المصلحة العامة للدكتور أحمد صبحي العطار –الهيئة المصرية العامة للكتاب ص 276 --1993

[3] نفس المصدر السابق

إن نية الجاني في الاستيلاء و التملك معناه أنع يعلم و أن المـــال لـــيس لـــه ووضع تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها و بالتالي فهو قد تعمد الاستيلاء ومن ثم فان السؤال الذي لا يتضمن عنصر العلم يكون محل إبطال و هذا ما ذهبـــت إلي المحكمة العليا في عديد من قراراتها [1]

و هكذا فان جناية الاختلاس تقوم كجريمة عمديه على عنصرين العلـــم و الإرادة و اتجاه نية الجاني إلى تملك المال المختلس ، أي أن يعلم الجـــاني بـــصفته و كون المال في حيازته بسبب الوظيفة وأن حيازته له حيازة ناقصة لا يملك التصرف فيه كمالك له و أنه يجب لتوافر القصد الجنائي الخاص في حيازته اخـــتلاس المـــال العام أن تتجه إرادة الجاني إلى الاستيلاء على المال و التصرف فيه تصرف المالك إما بحيازته لحسابه أو بنقل حيازته للغير .

و يرى بعض الفقهاء أن القصد الجنائي في جناية اختلاس المال العـــام هـــو القصد الجنائي العام [2]

و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية [3] بأن القصد الجنائي يتطلـــب بادئ ذي بدء أن يعلم الموظف العام بأن الأشياء المختلسة مملوكة للغير و أنها قـــد دخلت في حيازته بسبب وظيفته ، و بأنه يشترط بالاظافة إلى ذلك أن تتجه نيـــة الجاني إلى حرمان الضحية من ملكه نهائياو قد قضت محكمة النقض المصرية بذلك [4].فلا يتوافر القصد الجنائي إذا فقد الشيء الذي يحوزه الموظف بسبب إهماله أو أنه تصرف فيه جهلا منه بأنه تسلم بسبب وظيفته أو قصد الموظف مجـــرد اســـتعمال الشيء دون تملكه و بأنه لما كانت صفة الجاني في هذه الجريمة هي شرطها المفترض الذي يسبق الواقعة الإجرامية.

[1] منها ملف 165716 مؤرخ في 1997/02/25 (.......كما أنه أغفل ركن العمد........)
[2] جرائم الأموال العامة للعمروسي أنور و أمجد –النشر الذهبي للطباعة –مصر 1996
[3] قرار 1958/11/17
[4] قرار 1967/04/26

فلا يشترط أن يحيط بها العلم الذي يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائي ، و أنه بناء على ذلك فلا يشترط أن يقضى بالإدانة توفر العلم بهذه الصفة لدى الجاني بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع و ظروف من ما يدل على قيامه فإذا أثبت الحكم أن الموظف المتهم قد تصرف في المال الذي بحوزته على اعتبار أنه مملوك له ، فذلك يكفي لإثبات القصد الجنائي لديه.

و قال بعض الفقهاء أن القصد الجنائي الخاص يعني نية تملك المال المختلس ، أي نية المتهم إنكار حق الدولة على المال و نيته أن يمارس عليه جميع سلطات المالك ، و لا ينفي هذا القصد نية الجاني أن يرد المال فيما بعد ، أو أن يعوض الدولة تلقائيا عن كل ما أصابها من ضرر نتيجة لفعله .

و يتلازم القصد و الاختلاس في منطق الأشياء ، فإذا كان الاختلاس يعني سلوك المتهم إزاء المال مسلك المالك ، فان ذلك يفترض بالضرورة اتجاه نيته إلى هذا المسلك، و هو ما يعنيه بالذات القصد الخاص في هذه الجريمة .

و يخضع القصد في جريمة اختلاس المال العام لقاعدة أن البواعث ليست من عناصره، فإذا كانت نبيلة، كما لو استهدف المتهم بالاستيلاء على المال لإعانة محتاج أو مساعدة مشروع خيري، فالقصد يعد مع ذلك متوافرا لديه.[1]

و يلاحظ أن القانون لم يجعل الضرر حالا أو محتمل الوقوع عنصرا في الجريمة بخلاف الحال في جريمة خيانة الأمانة، و لهذا فان القصد الجنائي في جناية الاختلاس يعد نتيجة لفعله.كما في حالة الموظف الذي يحصل أموالا لتوريدها لحساب الدولة ثم ينفق بعضها على مصالحه الشخصية اعتمادا على أنه قادر على الوفاء عند الطلب و لكنه يعجز عن ذلك نتيجة لحادث قهري كسرقة أمواله أو توقيع الحجز عليها.

---

[1] جرائم الاعتداء على المصلحة العامة- للدكتور أحمد صبحي العطار- مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب -1993

و قضت محكمة النقض المصرية بأنه يكفي لتوافر القصد الجنائي في جريمة الاختلاس أن يكوك الموظف المتهم قد تصرف في المال الذي بحوزته على اعتبار أنه مملوك له.[1]

و أخيرا فجريمة الاختلاس جريمة عمديه لذلك يجب توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة رغام إصرار البعض من الفقهاء على توافر القصد الجنائي الخاص إذ لا يكفي تحقق القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة بل لا بد من أن يتوافر لدى المتهم القصد الخاص و المتمثل في نية التملك للمال العام و تلازم القصد و الاختلاس في هذه الجريمة غير أن القضاء أخذ بالقصد العام لأن العلم و الإرادة يكفي لعقد الجاني العزيمة على تملك المال و هو يعلم أنه مملوك للغير و أن نيته انصرفت إلى تملكه.[2]

ثانيا/ هل يتحقق الشروع في الاختلاس

يذهب البعض إلى القول بأن الشروع في الاختلاس غير متصور، فطالما أن السيطرة الفعلية على الشيء متوافرة عند الجاني فان نية حيازته إياه هي التي تحدد فقط و على سبيل القطع وقوع الاختلاس من عدمه و هو أمر لا يحتمل التجزئة ، فإذا اتجهت النية إلى تملك الشيء أصبحت الجريمة تامة، و إذا لم تتجه إلى تملكه فلا تقع الجريمة.

و لكن هذا الرأي منتقد ، لأن نشاط الجاني يفترض سلوك و نتيجة، و إذا كانت النتيجة تتوقف على نية الجاني في تملك الشيء، فان القانون لا يعاقب على النوايا و إنما يعاقب على السلوك و الأفعال التي تصدن عن الجاني ، و مثل هذه الأفعال تفصح عن تلك النية أو تعبر عنها ، و على سبيل المثال أن يضبط الموظف أثناء فتحه للخزينة و إخراجه بعض النقود المودعة لديه دون مبرر قانوني تمهيدا للخروج بها من مكتبه ن ففي هذه الحالة يعتبر الفعل الذي يتم به الاختلاس هو

---

1 قرار 1973/12/16

2 جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة للعمروسي –الت=نشر الذهبي للطباعة -1996

إخراج النقود من الخزينة مع نية تملكها، فإذا ضبط قبل إتمامه كانت الواقعة شروعا في الجريمة.

و في رأينا اعتبار أن المعيار المتحقق في ذلك هو أن الجاني يحوز الشيء حيازة ناقصة ، فإذا ما أراد تملك الشيء فلا بد من مظهر مادي لتصرفه ، فإذا ضبط قبل إتمام ذلك التصرف كان بمثابة الشروع في الجريمة ، و لا يمكن أن تقوم الجريمة على مجرد القصد و بمعزل عن الفعل المادي الصادر عنه.[1]

المبحث الثاني/ جريمة تبديد الأموال العمومية[2]

نصت المادة 119 مكرر من قانون العقوبات[3] أنه يعاقب بالحبس من ....كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون ، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

من هذا المنطلق فان هذه الجريمة كانت تقابلها جريمة الإهمال في التسيير المنصوص عليها في المادة 421 من قانون العقوبات[4] و هي ملغاة غير أنها صيغت بشك أدق و حتى لا يترك المجال للتأويلات لجريمة الإهمال في التسيير فنصت المادة 119 مكرر

...كل من تسبب بإهماله الواضح في السرقة أو التلف أو الضياع

عكس المادة السابقة 421 و التي كانت عامة شاملة و قد نصت(يعاقب ب .....كل من كان في ظروف صادرة عن إرادته و لم يتخذ أو لم يحاول اتخاذ التدابير اللازمة المختصة به قصد تجنب الخسارة أو لوضع حد لها أو ترك للضياع أو

[1] نفس المصدر السابق
[2] شرح قانون العقوبات في جرائم النصب و التبديد للدكتور عبد الحميد الشواربي –نشأة المعارف - الاسكندرية
[3] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26
[4] قانون رقم 26/88 المؤرخ في 1988/07/12

للتلف أو للفساد أو للتبديد أموالا أو عتادا أو أدوات أو منتوجـــات صـــناعية أو فلاحية أو قيما أو وثائق تملكها الدولة أو إحدى الهيئات المشار إليهـــا في المـــادة 119 القانون رقم 04/82 المادة الأولى) و كانـــت المـــادة الأصـــلية 421 بموجب الأمر 47[1]/75 فالمادة 58 كانت تنص على(يعاقب ب.....كل مـــن أحدث أثناء التسيير بسبب إهماله البالغ و الظاهر ضررا مباشرا و هامـــا بـــأموال الدولة أو بإحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من القانون المذكور).

يلاحظ أنه و منذ صدور الأمر 47/75 المؤرخ في 1975/06/17 المعدل و المتمم لقانون العقوبات أخذت الجريمة الاقتصادية [2]مكانا هاما في هذا القانون.

فبالإضافة إلى وجود جرائم تقليدية ذات طابع اقتصادي في قانون العقوبات قنن المشرع مجموعة جديدة من الجرائم الاقتصادية في هذا القانون تحت عنـــوان- الاعتداءات الأخرى على حسن سير الاقتصاد الوطني-و خصص لها المواد 418 إلى 428 كما أن القانون 04/82 المـــؤرخ في 1982/02/13 المعـــدل و المتمم لقانون العقوبات قد غير العنوان مضيفا إليه و المؤسسات العمومية ليـــصبح(الاعتداءات الأخرى على حسن سير الاقتصاد الوطني و المؤسسات العمومية) كما أدخل تغييرات هامة في نصوص الجرائم التي تخل تحت هذا العنوان.

و من بين هذه الجرائم، جريمة الإهمال في التسيير التي أثارت الكـــثير مـــن المشاكل النظرية و التطبيقية نظرا لصعوبة تحديدها ووضع معيار فاصل بـــشأنها و أمام ذلك تدخل المشرع في 13 فيفري[3] و قام بتعديلها ثم إلغائها بموجب القانون رقم 26/88 المؤرخ في 1988/07/12.و نتساءل إلى أي حد وفق المـــشرع الجزائري في النص الجديد في المادة 119 مكرر.[4]

---

[1] الأمر 47/75 مؤرخ في 1975/06/17
[2] الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن للدكتور محمود محمد مصطفى –مطبعة جامعة القاهلرة 1979
[3] قانون 04/82 المؤرخ في 1982/02/13
[4] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

و هكذا فإنني سأتناول هذه الجريمة المعدلة في نص المادة 119 مكرر وتناول أركانها.

المطلب الأول/ صفة الجاني

يجب أن يكون الجاني في جريمة تبديد المال العام[1] موظفا بالمعنى الذي حددته المادة 119 مكرر من قانون العقوبات و ليس من الضروري أن يكون للموظف اختصاص معين أو أن يكون مكلفا بمهمة معينة. و إن كان المشرع قد تطلب صلة خاصة تربط بينه و بين الموضوع الذي يقع عليه الفعل و يتحقق في شأنه الضرر، على أن تتوافر هذه الصفة و تلك الصلة بالمال وقت ارتكاب افعل، و ذلك بالنسبة للفاعل الأصلي بخلاف الشريك.

فإذا انتفت هذه الصفة و تلك الصلة بأن كان الموظف معارا مثلا فلا تقوم الجريمة على اعتبار بأن هذه الجريمة تعتمد على أساس استغلال الموظف العام للوظيفة العامة لإضرار بالأموال العامة و المصالح المعهود بها إليه.[2]

و من صور التبديد للأموال و التي تتصل بالجهة التي يعمل بها الموظف العام تعمد إفشاء أسرار المناقصة لأحد الأشخاص قصد الاستفادة من عطاءات أو تعمد إخفاء بعض المستندات الهامة أو إتلافها و تبديدها أو عدم تحصيل الضرائب أو الرسوم المستحقة لها.

و يجب أن يكون اتصال الموظف بالجهة التي يعمل بها بحكم وظيفته العامة لا بناء على علاقته الشخصية، بغير استلزام أن أموال تلك الجهة من الأموال العامة.

[1] جريمة التبديد للدكتور علي عوض حسن- دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية
[2] جرائم الرشوة و الاختلاس و الاعتداء على الأشخاص و الأموال – د-علي جعفر محمد –المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع

كما أن القانون مد حمايته إلى أموال الأفراد أو مصالحهم المادية المعهود بها إلى جهة عامة من الإضرار العمدي بها ، نظرا إلى رآه من نشاط هذه الأموال أو المصالح يتصل بخطة التنمية الاقتصادية سواء عمل الموظف بهذه الجهة أو اتصل بها بحكم وظيفته.

المطلب الثاني/ الركن المادي

يفترض الركن المادي لهذه الجريمة موضوعا و فعلا و يتمثل الموضوع في المال الذي يشترط فيه أن يكون للجهة التي يعمل بها الموظف المتهم أو يتصل بها بحكم عمله أو للغير و لكن معهودا به إلى هذه الجهة و يتمثل الفعل في الصور الإهمال الواضح في السرقة و الاختلاس أو التلف أو الضياع.[1]

كما أن مناط الركن المادي لجريمة التبديد هو ارتكاب فعل من شأنه إلحاق الضرر بمال أو مصالح الجهة التي يعمل بها الجاني أو الأموال أو المصالح الخاصة بالأفراد التي يحميها النص فهذا النص يحتوي على ثلاث عناصر:

1- فعل من شأنه الإضرار بالأموال و المصالح الواردة حسب نص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات بحيث يستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو معنويا ، و هو ما يتفق مع علة التجريم مثلا خيانة الموظف للثقة التي وضعت فيه و يتفق كذلك مع نوع المصالح التي يصيبها الضرر.
2- و يجب أن يكون الضرر محققا أي حالا و مؤكدا و لو لم يتحدد مداه و نطاقه الكامل على وجه اليقين.

[1] نفس المصدر السابق

كما يتعين أن يكون الضرر إيجابا أو سلبا جسيما، لأن الضرر غير الجسيم يعطي المتهم الاستفادة من الظروف المخففة.

و ليس يلازم لقيام الركن المادي أن يترتب على الجريمة أي نفع شخـــصي للمتهم غير أنه يمكن القول بأن الفعل من شأنه الإضرار يترك لتقدير قاضي الموضوع في ضوء ظروف ارتكابه.

و قد قضت محكمة النقض المصرية [1] بأن انعطاف حماية القانون إلى أموال الأفراد أو مصالحهم المادية المعهود بها إلى جهة عامة بـــأن نـــشاط هـــذه الأموال إنما يتصل بخطة التنمية الاقتصادية و التنظيم الجديد للمجتمع....و يستوي أن تكون صورة الضرر انتقاص مال أو منفعة أو تضييع ربح محقق.

و قضت أيضا [2]بأنه إذا كان الحكم قد اتخذ من جريمة الإضرار دليلا على جرائم الارتشاء و ركنا فيها بناء على أن مبالغها هي مقابـــل الإخـــلال العمدي بمقتضيات الوظيفة الذي يتمثل في الإضرار بمصالح الجهة التي يعمل بها.

3- يجب قيام العلاقة السببية بين فعل الموظف و بين الضرر، بحيـــث إذا ثبت أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي لا دخل لإرادته فيه، أو بسبب خطأ جسيم من أحد الموظفين العموميين، فان العلاقة السببية بين الفعل و الضرر تنقطع.

و جاء في قرار المحكمة العليا [3] عن (الوجه الوحيد ..المأخوذ من سوء تطبيق المادة 421 من قانون العقوبات[4] و من انعدام الأسباب و الخلو مـــن الأســـاس القانوني لأن الشطرين المكونين للمخالفة الوارد ذكرها في نـــص المـــادة 421 و هما.. الإهمال المفضوح و حدوث الضرر المباشر غير متوفرين في هذه القضية ... و

[1] حكم 1966/04/26
[2] حكم محكمة النقض المصرية مؤرخ في 1969/10/13
[3] قرار ملف 25413 مؤرخ في 1981/12/24
[4] أمر 47/75 مؤرخ في 1975/06/17

حيث ظهرت اهمالات أخرى أيضا حصلت مع معاينة الشاحنة مع انعدام الوثائق الإدارية العادية المرفقة بالبضاعة مثل وصل التغليف ووصل إخــراج و تــصريف البضاعة.

و حيث نتيجة لهذه المعاينات يستخلص أن المدعي بصفته المــسير لوحــدة الحليب كان السبب في الإهمال المكشوف و الخطير الذي ترتب عليه الضرر المباشر الذي لحق المؤسسة التبعة للدولة.

و يستخلص من الحكم هذا أن المحكمة العليا أثبتت العلاقة السببية بين فعل الموظف و الضرر الذي لحق المؤسسة كون المتهم قائما بالإدارة و التــسيير و انــه ارتكب إهمالا خطيرا و ظاهرا للعيان و أن الضرر الذي لحق وحدة الحليب كــان ضررا مباشرا و هاما.[1]

المطلب الثالث/ الركن المعنوي

جريمة التبديد و الإتلاف العمدي للمال العام، من الجرائم العمدية يتمثــل لركنها المعنوي في القصد الجنائي العام و هو اتجاه إرادة الجاني إلى إلحــاق الــضرر بأموال أو مصالح الجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفتــه أو بــسببها أو بأموال الأفراد أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة مع علمه بذلك.

فلا يكفي مجرد إلحاق الضرر بالجهة أو الأفراد لتوافر ركن العمد في حق الموظــف العام ، بل يجب أن يثبت بما لا يدع مجالا للشك أن الموظف العام أراد هذا الضرر و عمل من أجل إحداثه ، فلا يكفي لتوافر القصد الجنائي مجرد مخالفــة الموظــف لتعليمات أو أوامر الرؤساء ما لم يكن ذلك مصحوبا بإرادة إلحاق الضرر بــصورة باتة و قاطعة ، و هو أمر يتوقف على ملابسات الواقعة و ظروفها على النحو الذي تقدره محكمة الموضوع، و لا عبرة بالبواعث التي تحدو الجاني إلى ارتكاب الجريمة .

[1] الفكر القانوني عن اتحاد الحقوقيين الجزائريين حول جريمة الاهمال في التسيير –نوفمبر 1984 ص 60 إلى 71

و إذا تمثل الضرر مثلا في تضييع ربح معين وجب أن يثبت أن الربح الضائع كان مؤكدا كأن يعترف به المتهم أو يثبت من الخبرات المحاسبية التي يقوم بها خبراء مؤهلين.

و خلاصة القول فان جريمة التبديد النصوص عليها في المادة 119 مكـــرر من قانون العقوبات جريمة عمديه[1] و لابد من توافر القصد الجنائي فيها و من هنا يجب أن يكون الموظف على علم أن المال الذي بحوزته هو ملك الدولة أو للغير و مع ذلك تتجه إرادته إلى سرقته أو اختلاسه أو تبديده أو ضياعه.[2]

كما أن البعض اشترط قيا الركن المعنوي في جريمة التبديـــد و الـــسرقة و الضياع و الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات إلى توافر القصد الجنائي الخاص أي اتجاه نية الجاني إلى التملك فـــلا تقـــع التبديـــد و الإتلاف على المال بمجرد استعماله ثم رده أو لمجرد الانتفاع به.

و أخيرا نشير إلى أن هذه الجريمة تتم باتجاه إرادة الجاني إلى التملك للمـــال المستولى عليه و عليه فان تحقق الجريمة مرتبط بنية الجاني و هي لحظـــة ارتكـــاب الفاعل للجريمة كاملة ، مما يعني أن الشروع في هذه الجريمة غير متصور ، فمعناه أن تتم الجريمة أو لا تقع إطلاقا.

المبحث الثالث/ جريمة الرشوة[3]

نصت المادة 126 من قانون العقوبات[4] (يعد مرتـــشيا و يعاقـــب بـــالحبس من......كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو

[1] النظرية العامة للاختلاس –د- مارد رشدي مكتبة الهضة للشرق
[2] جريمة التبديد للدكتور علي عوض حسن –دار المطبوعات الجامعية -الاسكندرية
[3] جرائم الرشوة و الاختلاس و الاعتداء على الأشخاص و الأموال –د علي محمد جعفر –المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع
[4] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

أية منافع أخرى و ذلك ليقوم بصفته موظفا أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال:

1) وظيفته غير مقرر له أجر سواء كان مشروعا أو بالامتناع عن أدائه أو بأداء عمل و إن كان خارجا عن اختصاصاته الشخصية إلا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أداءه أو كان من الممكن أن تسهل له.
2) ليقوم بصفته محكما أو خبيرا معينا من السلطة الإدارية أو القضائية أو من الأطراف بإصدار قرار أو إبداء رأي لمصلحة شخص أو ضده.
3) ليقوم بصفته عضوا محلفا أو عضوا من جهة قضائية باتخاذ قرار سواء لصالح أحد الأطراف أو ضدهم.
4) ليقوم بصفته طبيبا أو جراحا أو طبيب أسنان أو قابلة بالتقرير كذبا بوجود أو بإخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أو بإعطاء بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة.

و الرشوة مؤثمة في الشريعة الإسلامية و القوانين القديمة و يعرفها الفقه الحديث بأنها اتجار الموظف العام في أعمال وظيفته، بتقاضيه أو قبوله أو طلبه مقابلا نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو امتناعه عنه.

أما المشرع فقد ضمن نص المادة 126 من قانون العقوبات تعريفا للموظف المرتشي.

و يتضح من أحكام هذه المادة تواجد أطراف ثلاثة هي:

- المرتشي، و هو الموظف العمومي و من في حكمه.
- الراشي، و هو صاحب المصلحة في شراء ذمة الموظف.
- الرائش، و هو الوسيط بين الراشي و المرتشي.

و هو في حقيقة الأمر ليس إلا شريكا في جريمة الرشوة و قد تقع الرشوة من الأطراف الثلاثة، وقد تقع من واحد فقط إذا طلب الموظف الرشوة، أو إذا قدمها الراشي و رفض الموظف أخذها.

و قد يوجد في الرشوة من يسمى بالمستفيد، و هو الذي يحدده الراشي أو يوافق على تحديده للحصول على الفائدة أو العطية موضوع الرشوة قد يساهم في الرشوة بفعل من أفعال الاشتراك فيعتبر شريكا فيها.

و واقع الأمر فان الموظف العام و من في حكمه هو سيد المشروع الإجرامي في جريمة الرشوة، إذ هي في جوهرها وأساسها جريمة موظف عام.[1]

وعلة التجريم أن الحق المعتدى عليه بارتكاب الرشوة هو نزاهة الوظيفة العامة و هو حق أساسي لكل مجتمع منظم فالاتجار في أعمال الوظيفة العامة يهبط بها إلى مستوى السلع و يجردها من سموها باعتبارها خدمات تؤديها الدولة لأفراد الشعب ، و تعني الرشوة إهدار أحكام القانون حين تضع الشروط لانتفاع الأفراد بالخدمات العامة أو تقرر مجانيتها ، إذ تعني الإلزام بأداء مقابل لا يفرضه القانون .

و في النهاية تعني الرشوة إثراء الموظف العام بدون سبب مشروع على حساب أفراد يحتاجون إلى الخدمات العامة المعهودة إلى الموظفين العموميين دون إلزام بأداء مقابل إليهم.

فالرشوة تشوه العلاقة التي تربط ما بين الدولة و المواطنين و التي ينبغي أن تخضع للقانون و تبتغي المصلحة العامة، و ذلك عن طريق تصرف يستهدف المصلحة الخاصة لموظف منحرف.

و تنطوي جريمة الرشوة على اتجار الموظف بوظيفته و استغلالها لفائدته الخاصة ، فالموظف بحكم القانون مكلف بأداء أعمال وظيفته تنفيذا للرابطة القانونية التي

[1] الجرائم الماسة بالمصلحة العامة – د سليمان عبد المنعم – الجامعة الجديدة للنشر –القاهرة 1993

تربطه بالدولة و ليس له أن يتقاضى من الأفراد ما يقابل العمل أو المهمة التي يقوم بها، أو أن يمتنع عن أدائها أو يخل بواجبات وظيفته لقاء أجر ما.

و لاشك أن حاجة الأفراد للخدمات العامة التي يؤديها الموظف العام قد تحملهم للاذعان لشهواته إذا ما أراد الاتجار بوظيفته أو استغلالها لمآربه الخاصة و هو أمر يؤدي بهيبة الوظيفة العامة و يضعف شعور الأفراد بالهيبة و الاحترام نحو الدولة ، كما يؤدي إلى اختلال ميزان العدل و التشكيك في أعمال موظفي الدولة و حيادهم و نزاهتهم و هذا يؤثر في مصالح الدولة في حسن الأداء

و من ثم فانه يبدو واضحا أن جريمة الرشوة هي من أخطر الآفات التي تصيب الوظيفة العامة و أبلغ أنواع الفساد الذي يمكن أن ينخر في أجهزة الدولة.[1]

من خلال ما سبق يتضح و أن جريمة الرشوة تقوم على عدة عناصر أساسية و المتمثلة في الصفة الواجب توافرها في المرتشي و النشاط الجرمي و القصد الجنائي.

المطلب الأول/ صفة الجاني

إن مدلول الموظف العام في جريمة الرشوة مع ما أشارت إياه المادة 126 و 119 من قانون العقوبات[2] و هو في القانون الجنائي أوسع منه ما في القانون الإداري ، فقد عددت تلك المادة طوائف من الموظفين و غيرهم يخضعون لأحكام الرشوة إذا توافرت في حقهم أركان قيامها.

فالمشرع يتطلب للعقاب أن يكون الجاني موظفا عاما أو من في حكمه، و أن يكون مختصا بالعمل أو الامتناع الذي تلقى المقابل عنه.

و سبق أن تناولنا بالتفصيل مدلول الموظف العام في جريمة الاختلاس للأموال العمومية بمعناه الواسع و هي تصدق بالطبع على معنى الموظف العام في

---

[1] جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة لأنور العمروسي و أمجد العمروسي ص 219 – النشر الذهبي للطباعة –مصر 1996

[2] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

جريمة الرشوة اعتبارا بأن الرشوة هي إحدى جرائم الوظيفة العامـــة و جوهرهـــا الإخلال ببعض الواجبات التي يلتزم بها من يشغل هذه الوظيفة.

و رجوعا إلى المادة 119و126 من قانون العقوبات فانه يعد في حكـــم الموظفين:[1]

-القضاة.

-العاملون في مصالح الدولة أو الموضوعة تحت رقابتها.

- أعضاء المجالس النيابية من مجالس شعبية وطنية كمجلس الأمة و المجلـــس الشعبي الوطني أو المجالس المحلية البلدية و الولائية.

-المحكمون أو الخبراء المعينون من الجهات القضائية أو من الأطراف.

-المحلفون أو عضو من جهة قضائية.

-الأطباء و الجراحون وأطباء أسنان قابلات.

-و كل شخص مكلف بخدمة عمومية.

و هكذا أفترض المشرع الجزائري لوقوع جريمة الرشوة أن يكون المرتـــشي موظفا عاما أو أن يدخل في طائفة معينة اعتبرها في حكم الموظفين العمـــوميين ، و لم يتضمن قانون العقوبات الجزائري تعريفا للموظف العام و لكنه عدد من يعتبرهم في حكم الموظف العام و تسيري عليهم أحكام الرشوة.

و الموظف العام في القانون الإداري [2]يعني به كل شخص يعهد إليـــه علـــو وجه قانوني بأداء عمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنويـــة العامة أدارة مباشرة ن و لا يلزم لاعتبار العامل موظفا أن يشغل الوظيفـــة بـــصفة دائمة إذ تظل له صفته و لو كان يشغلها بصفة مؤقتة و كذا لا أهمية لنوع العمـــل الذي يمارسه الموظف و لا أهمية لكونه مثبتا أو تحت الاختبار، يتقاضى عن وظيفته

---

[1] نفس القانون رقم 09/01

[2] جرائم التزييف و الرشوة و اختلاس المال العام للدكتور أحمد أبو الروس –المكتب الجامعي الحديث الاسكندرية- 1997

راتبا أو مكافأة، و لا تحول دون توافر صفة الموظف العام أن يكــون الموظــف في إجازة أو موقوفا عن العمل طالما أنه لا يزال يشغل بصفة فعلية وظيفته العامة، و لا يشترط خضوع الموظف للقانون الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة ، فهنـــاك طائفة من الموظفين يخضعون لأنظمة خاصة كأعضاء الهيئة القضائية و أعضاء هيئة التدريس بالجامعات و أفراد القوات المسلحة و الشرطة و هذا ما ذهبت إليه المـــادة 119و 126 من قانون العقوبات الجزائري.[1]

المطلب الثاني/ الركن المادي للرشوة

توسع المشرع في بيان المقابل الذي يتلقاه أو يطلبه الموظف العام ثمنا للاتجار بالوظيفة العامة لنفسه أو لغيره.

و عددت المادة 126 من قانون العقوبات[2] أنواع و صفات المقابل ماديـــة كانت أو أدبية و هي الوعد و العطية و الهدية أو أية منافع أخرى و على ســـبيل المثال ذكرت (...كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى...).

و كما يكون مقابل الاتجار بالوظيفة مادية، يكون المقابل معنويـــا و يـــرى الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني [3]من أنواع المقابل المادي في جريمة الرشـــوة. النقود و الملابس و الشيك والدفع المصرفي و فتح الاعتماد لمصلحة المرتشي و سداد دين في ذمة المرتشي أو منحه مهلة غير محددة الأجل لدفع ثمن أو سداد دين.

و إذا كان المقابل معنويا فقد قرر أنه يتسع لجميع الحالات التي يصير فيهـــا وضع المرتشي أفضل من ذي قبل نتيجة لسعي الراشي فيشمل حصول المرتـــشي

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26
[2] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26
[3] عميد كلية الحقوق –جامعة القاهرة- القصد الجنائي

على ترقية أو على مجرد رضاء رئيسه عنه أو لحصوله على منفعة كإعارته سيارة ترد إلى الراشي بعد استعمال طويل الأجل.[1]

و يبنى على ذلك أن الركن المادي للرشوة يتطلب نشاطا يصدر عن الراشي، و ينصرف إلى موضوع معين نتناوله في نقطتين.

المطلب الثالث/ النشاط الإجرامي في الرشوة

يستفاد من نص المادة 126 من قانون العقوبات أن صور النشاط الإجرامي هي الطلب و القبول أو التلقي أو الأخذ فالطلب تعبير عن إرادة منفردة من جانب الموظف المرتشي تتجه للحصول على مقابل نظير أداء عمل أو الامتناع عن أدائه ، فتتم جريمة الرشوة بمجرد الطلب و لو لم يستجب له صاحب الحاجة ، بل و رفض و سارع إلى إبلاغ السلطات العامة ، فالرشوة في هذه الصورة هي سلوك الموظف دون اعتبار لسلوك صاحب الحاجة.

و علة اعتبار الطلب المجرد كافيا لقيام الرشوة أن المشرع قد عرض بذلك العمل الوظيفي للاتجار فأخل بنزاهة وظيفته و الثقة في الدولة.

و لم ير المشرع فرق بين عرض للاتجار و اتجار فعلي ، و إذا لم يكن القبول شرطا لتمام الرشوة ، فان حصول الموظف على ما طلبه ليس من باب أولى شرطا لذلك.

و طلب الموظف الرشوة لنفسه يساوي طلبها لغيره، و من ثم فان الموظف الذي يطلب الرشوة لموظف آخر يعد فاعلا أصليا في جريمة الرشوة و ليس مجرد شريك.

و من المتصور في الطلب قيام الشروع المعاقب عليه في جريمة الرشوة.

[1] جرائم الأموال و جرائم الرشوة للعمروسي – المصدر السابق

أما التلقي أو الأخذ ففي الطبيعة المدنية لمقابل الرشوة فانه يعني التسليم و ليس ضروريا أن يحصل التسليم دائما من الراشي ، فقد يحصل من وسيط حسن النية أو عن طريق البريد و يجوز أن يكون رمزيا.

كما يصح أن يتحقق التلقي إذا حصل الجاني على منفعة كما لو باشر العملية الجنسية التي اعتبرت مقابل الرشوة.

و الرشوة المعجلة أسهل حالات الرشوة إثباتا ، حيث يتعذر على الموظف المرتشي إعطاء سبب مشروع لحيازة مقابلها.

أما القبول فهو تعبير عن إرادة متجهة إلى تلقي المقابل في المستقبل نظير القيام بالعمل الوظيفي و يصدر القبول عن الموظف ، و يفترض عرضا أو إيجابا من صاحب الحاجة، و بالقبول الذي صادف الرضاء ينعقد الاتفاق الذي تتمثل فيه ماديات الرشوة في هذه الصورة، و القبول في جوهره إرادة ينبغي أن تكون جادة و صحيحة، و هو في مظهره تعبير و إفصاح بوسيلة م عن وجود هذه الإرادة.

فإذا لم تتوفر لدى المرتشي إرادة جادة و صحيحة تلتقي مع عرض صاحب الحاجة ، و نما كان متجها بما صدر عنه من تعبير إلى الإيقاع بصاحب الحاجة ، و العمل على ضبطه متلبسا ، فلا يتوافر بذلك القبول و لا تقوم عن طريق القول أو الكتابة أو الإشارة ، بل يجوز أن يكون القبول ضمنيا.[1]

المطلب الرابع / مقابل الرشوة

إن سبب الرشوة الذي تتجه إليه إرادة الموظف المرتشي هو أداء العمل أو الامتناع عنه، سواء دخل هذا العمل في اختصاص الموظف أو زعم أنه يدخل في اختصاصه، أو في صورة الإخلال بواجبات الوظيفة.

[1] المصدر السابق – جرائم الأموال و جرائم الرشوة للعمروسي

و تقع الرشوة و تتم بمجرد الطلب أو القبول أو التلقي و الأخذ كما أنها تقع و تنتهي و لو كان الموظف يقصد منذ البداية عدم القيام بالعمل أو الامتناع الذي ارتكبت الرشوة من أجله اعتبارا بأن العبرة هي بإرادة الموظف الظاهرة لا بإرادته الباطنة.

و مؤدى أن يختص الموظف بالعمل الذي وقع الارتشاء مقابل أداءه أو الامتناع عن سلطة مباشرته.

كما أنه لا يكفي أن يكون مقابل الفائدة عملا أو امتناعا عن عمل بل يلزم أن يكون العمل الوظيفي داخلا في اختصاص الموظف حقيقة أو أن يكون الموظف عند طلب الرشوة أو قبولها معتقدا أنه مختص على خلاف الواقع أو أن يزعم لنفسه هذا الاختصاص.

فيعتبر الموظف المرتشي مختص كلما كان العمل أو الامتناع الذي طلب منه داخلا في الاختصاص القانوني للوظيفة التي يتقلدها أما لأنه مما تخوله القوانين و اللوائح سلطة مباشرته و القيام به و إما لأنه من أعمال الخدمة العمومية التي يكلفه بها رؤسائه تكليفا صحيحا، و لا يلزم لاعتبار العمل داخلا في أعمال وظيفة الجاني أن يكون وحده المختص بالقيام به في جميع أدواره بل يكفي أن يكون له نصيب من الاختصاص فيه و لو برأي استشاري و أن يكون قد اتجر بنصيبه من هذا الاختصاص المشترك ، وليس من الضروري أن تكون الأعمال التي تطلب من الموظف أدائها داخله ضمن حدود وظيفته مباشرة بل يكفي أن يكون له علاقة بها أو أن يكون له اتصال بأمرها يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، فتقديم مبلغ مالي إلى موظف قصد تأجيل قضية تنظر أمام هيئة المجلس يعد من أعمال الرشوة لأنه و إن كان التأجيل ليس من اختصاص الكاتب مباشرة فهو بصفته كاتبا يمكن أن يؤثر على رئيسه بما يفهمه إياه من الإجراءات التي اتخذت أو ستتخذ.

وكل عمل داخل في الاختصاص القانوني للوظيفة يستتبع قدرا من الملاءمة في تنفيذه يتراوح بين القيام به و بين الامتناع عنه و الملاءمة بين إتيان العمل و بين الإحجام عنه هي موضوع الاتجار الحقيقي بالوظيفة لأنها تتم في الواقع استجابة لرغبة صاحب المصلحة ، فالحكم بالإدانة أو بالبراءة هو من أعمال وظيفة القاضي و لا يخرجه عن هذا المعنى أن يكون قد حكم بالإدانة حيث تجب البراءة أو بالبراءة حيث تجب الإدانة لأن ذلك تعبير عن ممارسة سلطة الملاءمة التي يخولها له القانون.

أما بالنسبة لغير الموظفين من طوائف الأفراد الذين عدهم القانون في حكم هؤلاء من أعضاء المجالس النيابية الوطنية أو المحلية و المحكمين و الخبراء والخبراء و الأطباء و القابلات و المحلفين فالمستقر في شأنهم أن أحكام الرشوة تنطبق عليهم إذا تلقوا أو طلبوا أو قبلوا فائدة أو وعدا بها لأداء عمل من الأعمال الداخلة في حدود المهمة التي ندبوا لها أو كلفوا بها أو التي يزعمون أو يعتقدون أنها داخلة في حدودها أو الامتناع عن عمل من هذا القبيل.[1]

المطلب الخامس/ الرشوة اللاحقة

الرشوة اللاحقة و هي أن يؤدي الموظف عملا من أعمال وظيفته أو يمتنع عنه أو يخل بواجبات وظيفته دون اتفاق مسبق مع الراشي على الرشوة، و على أثر ذلك يتقاضى ثمن ما أداه من عمل أو امتناع أو إخلال.

و اعتبرت بعض التشريعات الأجنبية أن هذا الفعل صورة من صور اتجار الموظف بوظيفته و يخضع لحكم الرشوة.

و يشترط لوقوع الرشوة اللاحقة أن يكون الموظف قد أدى عمله أو امتنع عنها أو أخل بواجبات وظيفته دون أن يسبقه اتفاق مع الراشي على أداء العمل أو

[1] نفس المصدر السابق- جرائم الأموال و جرائم الرشوة للعمروسي

الامتناع أو الإخلال ، فإذا توافر هذا النوع من الاتفاق بين الموظف و صاحب المصلحة وقعت جريمة الرشوة ، لأنها تتم بمجرد الطلب أو القبول من الموظف.

و للرشوة اللاحقة نعين من الصور.

فالنوع الأول: رشوة لاحقة تقع مكافأة على امتناع الموظف عن عمل من أعمال وظيفته أو الإخلال بواجباته و يفرض هذا النوع من الرشوة اتفاق الموظف مع الراشي من قبل على هذا الامتناع أو الإخلال بشرط ألا يكون من بنود هذا الاتفاق تقديم الرشوة بعد تنفيذ المطلوب، و إلا اعتبر هذا الاتفاق وحده و في حد ذاته مكونا لجريمة الرشوة التي بمجرد طلب أو قبول الوعد بالرشوة.

و يقع بمجرد الطلب أو القبول أو التلقي من جانب الموظف العام بعد تنفيذه للامتناع أو الإخلال الذي اتفق عليه الراشي من قبل.

أما النوع الثاني: من الرشوة اللاحقة فهو رشوة تقع مكافأة على أوامر الموظف لعمل من أعمال وظيفته أو امتناع عن أداء عمل من أعمالها أو إخلال بواجباتها و ذلك بعد تمام ذلك العمل أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجبات وظيفته.

و يشترط لوقوع النوع الثاني من الرشوة اللاحقة أن يقبل الموظف المكافأة بعد تمام العمل أو الامتناع أو الإخلال، فلا يكفي مجرد الطلب من الموظف و قد يعتبر الطلب في نظر البعض شروعا في القبول.[1]

وهكذا يمكن أن نلاحظ الفرق بين النوعين:

- ✓ إن النوع الأول يفترض وقوع امتناع عن أحد أعمال الوظيفة أو إخلال بواجباتها، و هو ما يفترضه أيضا النوع الثاني و لكنه يتميز عن الأول في أنه قد يقع أيضا بعد أداء عمل من أعمال الوظيفة.

[1] جرائم الأموال و جرائم الرشوة -للعمروسي – نفس المصدر السابق

- ✓ إن النوع الأول يفترض توفر اتفاق مسبق بين الراشي على الامتناع أو الإخلال، بينما لا يفترض النوع الثاني توافر الاتفاق المسبق على اعمل أو الامتناع أو الإخلال.
- ✓ إن النوع الأول يقع بمجرد الطلب أو القبول أو التلقي.

المطلب السادس/ الركن المعنوي

جريمة الرشوة من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القانون توافر القصد الجنائي لدى المرتشي و يتطلب هذا القصد توافر عنصري الإرادة و العلم فيجب أن تتجه إرادة الموظف إلى الطلب أو القبول أو التلقي فإذا تظاهر الموظف بقبول الرشوة للإيقاع بالراشي أو إذا دس له الراشي مبلغا من المال في جيبه دون أن تتجه إرادة الموظف إلى أخذه فلا يتوافر القصد الجنائي ، و يجب أن يعلم الموظف أن الرشوة التي طلبها أو قبلها أو أخذها ليست إلا مقابل الاتجار بوظيفته أو استغلالها ، فإذا تسلم الموظف مبلغا من المال سدادا لدين على الراشي دون أن يعلم بنية هذا الأخير في ارتشائه أو إذا أعطى الراشي العطية لزوجة الموظف بنية ارتشائه دون أن يعلم الموظف بذلك فلا يتوافر القصد الجنائي.

و توافر القصد الجنائي مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع ما دام تقديرها سائغا مستندا إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق.

و لا يحول انتفاء القصد لدى الموظف العام دون مساءلة صاحب الحاجة عن جريمة عرض الرشوة. و يجب أن يعاصر القصد الركن المادي للجريمة.

و القصد الجنائي في جريمة الرشوة قصد جنائي يقوم على العلم و الإرادة المنصرفين إلى أركان الجريمة لأن القصد الخاص يفترض انصراف العلم و الإرادة إلى واقعة لا تدخل في عداد ماديات الجريمة.

إذن رأينا مما سبق و أن عناصر جريمة الرشوة تتحقق بالعلم و الإرادة غير أننا نتساءل أحيانا عن الوقت الذي يتوافر فيه هذا القصد و لذلك فانه و لا بد من توافر القصد لحظة ارتكاب الفعل الذي يقوم به الركن المادي ، أما إذا كان غير متوفر في تلك اللحظة و توفر بعد ذلك فهو قصد لاحق و لا عبرة به.

و من هنا يشترط توافر الوقت للقبول أو الطلب أو التلقي فإذا كان الموظف المرتشي لحظة القبول لا يعلم الغرض الحقيقي للهدية أو كان يعتقد بأنها مقدمة لغرض بريء فلا تقع الرشوة لانتفاء نية الاتجار عنده و إذا تسلم الموظف هدية ما معتقدا أنها تقدم إليه لغرض بريء ثم علم بعد ذلك بأنها قدمت له كمقابل لعمل وظيفي و احتفظ بها مع ذلك ، فان القصد هنا المتوفر لديه و هو العلم فقد جاء لاحقا و لا يعتد به، فليست الحيازة هي الماديات التي تقوم عليها الرشوة ، غير أنه لو أرسل إليه إلى منزله دون إخطاره ثم علم بذلك و قرر الاستيلاء على المال المرسل إليه ففي هذه الحالة يتوافر القصد الجنائي في جريمة الرشوة.[1]

و قبل ختم هذا المبحث أود التطرق إلى بعض صور جريمة الرشوة و جريمة الوسيط و كيفية إثبات جريمة الرشوة.

أولا/ جريمة الرشوة الايجابية

حددت المادة 129 من قانون العقوبات[2] عنصر هذه الجريمة (كل من يلجأ إلى التعدي أو التهديد أو الوعود أو العطايا أو الهبات أو الهدايا أو غيرها من المميزات أو استجاب لطلبات يكون الغرض منها الارتشاء حتى ولو لم يكن هو الذي طلبها و ذلك إما للتوصل إلى أداء عمل أو الامتناع عنه أو للحصول على المزايا أو المنافع المنصوص عليها في المواد من 126 إلى 128[3] سواء أدى الإكراه

[1] جرائم الرشوة و الاختلاس و الاعتداء على الأشخاص و الأموال- د- علي محمد جعفر- المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع
[2] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26
[3] نفس القانون رقم 09/01

أو الرشوة إلى النتيجة المرجوة أو لم يؤد يعاقب بذات العقوبات المقـــررة في تلـــك المواد ضد المرتشي).

و فان المشرع الجزائري أدمج جريمة الرشوة الايجابية التي تقع من صـــاحب المصلحة و ذلك بالتجائه إلى الهدايا و العطايا و الهبات أو استجابته لطلب الموظف العام مع التعدي و التهديد للموظف و هذا يدعو إلى الالتباس و الغموض من جراء هذه الصياغة التي لا تفصل بين الجريمتين الرشوة و التعدي و التهديد
و يلاحظ أن إجرام الراشي أقل درجة من إجرام المرتشي ذلك أن الراشي يقـــصد المصلحة الشخصية عكس المرتشي الذي لم يكن محل شفقة المشرع و ذلك لخطورة الفعل.

و على غرار الرشوة السلبية تنحصر عناصر الرشوة الايجابية في عنـــصرين العنصر المادي و يتمثل في الترغيب بالوعود و العطايا و الهبات و الهدايا من جهة و في التهديد و التعدي من جهة أخرى.

و من عنصر معنوي القائم على توافر القصد الجنائي لدى الجاني، فإذا قـــام هذان العنصرين قامت الجريمة إذ لا يشترط القانون في الراشي أن يكون ذا صـــفة خاصة ، فهو أي إنسان يريد منفعة ما من موظف و يسعى لذلك الغـــرض عـــن طريق الرشوة و سنشرح ذلك في عنصرين:

العنصر المادي:

حددت المادة 129 من قانون العقوبات[1] الأعمال التي يقوم عليها الـــركن المادي في جريمة الرشوة و هي التهديد و التعدي و العطايا و الهـــدايا و الهبـــات و الاستجابة لطلبات من هذا القبيل: ***التهديد و التعدي**: قد يلجأ الراشي إلى تهديد الموظف العام لإكراهه على القيام بفعل أو الامتناع عنـــه في حـــدود وظيفتـــه أو اختصاصه ، و تتم الجريمة بمجرد التهديد إذا صدر عن الراشي ضد الموظف العـــام

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

بقصد إكراهه على فعل أو الامتناع عنه ، و لم يبين القانون نوع التهديد أو وسيلته ، فقد يكون التهديد معنويا كتهديد الموظف بنقله أو فصله عن العمل أو تحذيره ، كما يمكن أن يكون التهديد ماديا بغض النظر عن الوسيلة و الطريقة إذ يكفي أن يصدر عن الراشي ما يرهب الموظف و يبعث في نفسه الخوف و الرهبة لينصاع إلى طلبات الراشي ، و إذا تجاوز الراشي حد التهديد والى غاية التنفيذ يعد ذلك من قبيل التعدي.

الترغيب: و هو أسلوب الرشوة الحقيقي إذ يقوم على إغراء الموظف و تحريضه على أداء عمل أو الامتناع عنه مقابل وعود أو عطاء أو هبة أو هدايا و لا يشترط في مثل هذه الحالة أن يكون لها مقدار معين من المال أو البضاعة إذ يكفي أن تكون مما يستهوي الموظف لتنفيذ طلبات الراشي و الإخلال بواجباته الوظيفية.

الاستجابة: و فحواها أن يستجيب الراشي لطلبات الموظف العام بهدف حصوله على المنفعة التي يبتغيها و لا تشترط أن تكون الإجابة بدفع مبلغ مالي معين أو سلعة معينة بل قد تكون أي شيء آخر يطلبه الموظف.[1]

العنصر المعنوي:

لمساءلة الراشي يستوجب أن يتوافر لديه القصد الجنائي فتتجه إرادة الراشي إلى الإعطاء أو الوعد أو الهبة أو الهدية و هو يعلم بفعله و بكافة عنصر الجريمة ، و هذا هو القصد العام ، لكن لايمنع أن يتوفر كذلك بالنسبة للراشي القصد الخاص و هو اتجاه الجاني لشراء ذمة الموظف أي حمله على أداء العمل الوظيفي أو الامتناع عنه ، و على هذا الأساس ينتفي القصد الجنائي إذا كان الراشي يعتقد أنه يتجه بنشاطه إلى غير موظف عام أو إلى موظف عام غير مختص لحمله على التدخل لمصلحته لدى الموظف المختص ، و بذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه يجب في جريمة الرشوة أن يكون العمل الذي قدم للموظف لأدائه أو الامتناع عنه داخلا

[1] جرائم الأموال و الرشوة للعمروسي – المصدر السابق

في اختصاص وظيفته ، فان لم يكن كذلك و كان الغرض هو مجرد سعيه لدى موظف آخر لا شأن له بالفعل ، فلا قيام لجريمة عرض الرشوة ، كما ينتفي القصد لدى الراشي إذا كان يهدف بالهدية التي قدمها غرضا بريئا تبرره دواعي المجاملة بين الأقارب أو الأصدقاء و لو كان صاحب الحاجة يأمل بهديته أداء الموظف للعمل دون أن تكون في نيته طلب مقابل لهذا العمل، و بالتالي نقول أن عرض الراشي هو أساس الركن المعنوي الذي تتجه إرادته لتحقيقه ، فلا يعد راشيا إذا انتفى لديه الغرض من عمله إذ يجب أن يعلم أنه يوجه أفعاله إلى موظف عام أو من في حكمه لحمله على القيام بالعمل الذي يبتغيه في حدود وظيفته ، فقصده بهذا المفهوم هو قصد جنائي خاص.[1]

ثانيا/ جريمة الوسيط:

نصت المادة 127 من قانون العقوبات[2] على معاقبة الوسيط في الرشوة بذات عقوبة المرتشي من غير تعريف قانوني لجريمة الوسيط، هادفا من وراء ذلك إلى اعتباره شريكا في جريمة الرشوة التي يقترفها الموظف العام كفاعل أصلي.

و يراد بالوسيط كل شخص يتدخل بين الراشي و المرتشي ممثلا أحدهما لدى الآخر في القيام مكانه لإتمام جريمة الرشوة ، و لا شك أن مهمة الوسيط تقتضي منه أن يكون على اتفاق مع من يمثله راشيا أو مرتشيا أو مع الاثنين معا ، و من ثم فهو لايعدو أن يكون شريكا في جريمة الرشوة إذا ما تمت بناء على هذا الاشتراك.

و إجرام الوسيط يتوقف على وقوع الجريمة عن طريق الطلب أو القبول أو التلقي، و تقع هذه الجريمة إذا ناب الوسيط عن المرتشي الذي يمثله في عرض الرشوة، فان مجرد هذا العرض وحده وفقا للقانون الحالي لا تقع به الرشوة ما لم يصادفه عدم القبول ، و من ثم فلا مسؤولية للوسيط عن جريمة لم تقع.

[1] نفس المصدر السابق –جرائم الأموال و الرشوة للعمروسي

[2] قانون رقم 01.09 المؤرخ في 2001/06/26

و جريمة الوسيط جريمة عمديه يشترط لقيامها توفر الركن المادي و المعنوي [1]

الركن المادي في جريمة الوسيط:

تتحقق الوساطة قانونا بتدخل لدى الطرف الآخر لعرض الرشوة عليـــه أو لطلبها أو لقبولها أو أخذها منه ، متى وقعت جريمة الرشوة بناء على هذه الوساطة ، و هي متحققة بالفعل بمجرد تقدم الوسيط نيابة عن المرتشي طالبا الرشوة أو قابلا أو أخذها إياها ، بعكس حالة الوسيط عن الراشي ، إذ لا تقع الرشـــوة بمجـــرد عرضها على المرتشي إلا إذا صادف العرض المذكور قبولا لدى المرتشي.

أما مجرد عرض الوساطة على صاحب الشأن أو قبولها منـــه، فـــلا يكفـــي لإخضاع الجاني لأحكام المادة 127 من قانون العقوبات.

الركن المعنوي في جريمة الوسيط:

يتعين لمساءلة الوسيط عن مساهمته في جريمة الرشوة أن يكون عالما بصفته، و أن المقابل الذي سيحصل عليه هو لقاء أداء أعمال وظيفية.

و لا يشترط أن تتجه نية الوسيط إلى تقديم العطية إلى المرتشي ن بحيـــث إذا قصد الاستيلاء على العطية لنفسه ، حققت مساءلته جنائيا باعتبـــاره شـــريكا في الرشوة ، اعتبارا بأن الرشوة قد تمت بمجرد القبول أو الأخذ نيابة عن المرتشي.

أما إذا زعم الجاني أنه وسيط للمرتشي و تحصل على الرشوة بنية الاحتفاظ بها لنفسه ، فلا يخضع الوسيط لأحكام الرشوة لأنها لم تقع بحـــسب مـــا يتطلبـــه القانون، بل يخضع لأحكام جريمة النصب.

المبحث الرابع/ جريمـــة الغـــــدر[2]

[1] نفس المصدر –جرائم الأموال و الرشوة للعمروسي
[2] جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة و الاختلاس و الغدر للعمروسي المصدر السابق ص 189 و ما بعدها

إن القانون الجنائي لا يحمي فقط الوظيفة العامة من الإخلال بها ، أو المـــال العام و المحافظة عليه ، و لكنه يحمي أيضا الأفراد من إمكانية الحصول منهم علـــى أموال الخزينة العامة و على هذا تنص المادة 121 من قانون العقوبات[1](القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يطلب أو يتلقى أو يطالب أو يأمر بتحصيل ما يعلم أنه غير مستحق الأداء أو ما يجاوز ما هو مستحق سواء لجهـــة الإدارة أو لجهة الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم أو لنفسه يكون قد ارتكب جريمـــة الغدر و يعاقب.........)

و نصت المادة 122 منه(تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 121 على كل صاحب سلطة عمومية يأمر بتحصيل ضرائب مباشرة أو غير مباشرة غير تلك التي حددها القانون و كذلك كل موظف يضع جداولها أو يقوم بتحصيلها و تطبق ذات العقوبات على أصحاب السلطة العمومية أو الموظفين الذين يمنحـــون على أية صورة كانت و لأي سبب كان وبغير تصريح من القانون إعفاءات مـــن التكاليف أو الضرائب أو الرسوم العمومية أو يتجاوزون عن شيء منها أو يسلمون مجانا منتجات مما تنتجه مؤسسات الدولة و يعاقب المستفيد باعتباره شريكا)

و من خلال هذا النص فانه يجسد القواعد الدستورية التي تقرر إن الضرائب العامة و تعديلها و إلغائها لايكون إلا بنص القانون ، كما لايجوز تكليـــف أحـــد بأداء أكثر مما هومقرر إلا بالقانون ، و بالتالي فتحصيل أكثر مما هو مستحق مـــن المكلف بأداء الضريبة يطلق عليها جريمة الغدر.

وهذه الجريمة تقتضي صفة خاصة في الجاني و صفة المال موضوع الجريمة إلى جانب ضرورة توافر ركنيها المادي و المعنوي.

المطلب الأول/ صفة الجاني

[1] قانون رقم 09/01

تقتضي هذه الجريمة صفة خاصة في الفاعل ، وهي أن يكون موظفا عامـــا طبقا للمفهوم العام للموظف العام الذي سبق تنوله في جريمـــة الاخـــتلاس ، إلى جانب ذلك أن يكون له اختصاص في تحصيل الضرائب أو الرسوم أو العوائـــد أو الغرامات أو غيرها من أوجه التحصيل ، أي بعبارة أخرى له صـــفة في تحـــصيل الأموال المقررة طبقا للقوانين و اللوائح التنظيمية ، و هذه الصفة قد تكون مقـــررة بمقتضى القانون أو اللوائح ، و قد تكون بناء على قرار إداري بكلفه بذلك ، و لا يهم إن كان يقوم بالتحصيل بنفسه أم أنه عليه فقط تحديـــد مـــا هـــو مـــستحق للتحصيل ، كذلك قد يكون مشرفا فقط على تحصيل هذه المبالغ واعتماد تقديرها الذي يتم عن طريق موظف آخر.

و بناء على ذلك إن لم يكن الجاني موظفا عاما وادعى ذلك لتحصيل رسوم أو غيرها من الأفراد، فانه بذلك يرتكب جريمة نصب و ليس جريمة الغدر.

وكذلك الأمر إن كان موظفا عاما لكن ليس له شأن في التحصيل وادعـــى ذلك للحصول على هذه الأموال، فيسأل عن جريمة النصب أو جريمة الاســـتيلاء حسب ما يكون عليه الركن المادي للجريمة.

و لا يكفي صفة الفاعل هذه لكي ترتكب الجريمة و لكن القانون حدد أيضا ما هي اختصاصاته التي يعاقب على أساسها وهي كونه مختصا بتحـــصيل أمـــوال واجبة السداد حددها المشرع بتعداد بعض منها مثل الضرائب و الرسوم و العوائد و الغرامات و بذلك يدخل في التجريم كل أموال واجبة الأداء و التحـــصيل مـــن جانب الجاني.[1]

المطلب الثاني/صفة المال موضوع الجريمة

[1] نفس المصدر السابق جرائم الأموال و الرشوة و الغدر للعمروسي

فيجب أن يحصل الجاني طلب أو أخذ ضرائب أو رســـوم أو غرامـــات أو نحوها لأن بيان المال قد ورد في النص على سبيل المثال لا الحصر ، أي ما تقتـــضيه الدولة بوصفها سلطة عامة قهرا من المكلفين ،فيخرج من هذا التعداد مطالبة الدولة أو بنك القرض بأقساط على الفلاحين أو أجرة.

و قد قضت محكمة النقض المصرية بأنه متى كانت الواقعة التي أثبتتها محكمة الموضوع في حكمها هي أن المتهم بصفته متحصلا بسوق...قد اســـتولى حـــال تحصيله للرسوم المستحقة للبلدية على مبلغ يزيد عن قيمة الرســـوم فـــان الجريمـــة المنصوص عليها في قانون العقوبات تكون متوافرة الأركان.[1]

المطلب الثالث/ الركن المادي في جريمة الغدر

الركن المادي لجريمة الغدر يقوم على الجباية غير المشروعة ، و يقوم عناصر متعددة –الطلب أو الأخذ وموضوع العبء المالي العام ، و أن تكون جباية المـــال غير مشروعة.

و نتناول هذه العناصر فيما يلي:

العنصر الأول/ الطلب أو الأخذ:

تقع جريمة الغدر بمجرد طلب الجاني من الممول المجني عليه، أو أخذه منه مـــا ليس مستحقا.

فالطلب هي إرادة متجهة لحمل المجني عليه الضحية على أداء المال

و الأخذ هو إدخال الجاني المال في الحيازة. و يرى الدكتور محمود نجيـــب حسني أن(الأمر بالتحصيل، أي الأمر بالطلب يقوم به الركن المادي للجريمة، ذلك أن المشرع يكتفي بأن للموظف شأنا في تحصيل المال، و قد يقتصر ذلك الـــشأن على مجرد الإشراف على عملية التحصيل، و ذلك هـــو شـــأن كبـــار المـــوظفين

[1] نفس المصدر السابق

المختصين بالجباية ، فان أمر مرؤوسيه بالتحصيل، فذلك هو النشاط غير المشروع الذي يتيحه له اختصاصه).

و لم يتحدث النص على القبول كما لو أخطأ الممول في الإقرار المقدم منه لاحتساب الضريبة المستحقة عليه وعرض على موظف الضرائب أداء ليس مستحقا ، فقبل هذا الأخير العرض مع علمه بالخطأ الذي وقع فيه الموظف الممول ، ففي هذه الحالة تقع الجريمة بمجرد هذا القبول.[1]

العنصر الثاني/ العبء المالي لجريمة الغدر

يعتبر العبء المالي الموضوع الذي ينصب عليه الطلب أو الأخذ.

وتكون الأعباء المالية العامة –الضريبة- الرسم- الفوائد- الغرامات غير مستحقة في ثلاث أحوال.

الحالة الأولى:- إذا كان القانون لا يجيز تحصيلها بناء على السند الذي يستند إليه الموظف في التحصيل

الحالة الثانية:- إذا كانت مما يجيز القانون تحصيله في وقت آخر خلافا للوقت الذي قام فيه الموظف بالطلب أو الأخذ

الحالة الثالثة:- إذا كان القانون يجيز تحصيلها بقدر يقل عما يطالب به الموظف أي أنها تزيد على المستحق.

و يمنع وقوع الجريمة عدم تحقق ربح للموظف، أو توريد المبلغ غير المستحق خزانة الدولة، و لا علم المجني عليه بأن المبلغ المطالب به غير مستحق، و لا يشترط أن يكون المجني عليه قد خدع بما يطالب به الموظف، كما لا يشترط في الطلب أو الأخذ أن يرد على الموجه إليه التكليف بأداء المال.[2]

و يشترط لانطباق أحكام المادة 127 من قانون العقوبات أن يكون الجاني قد صدر منه الطلب أو الأخذ بصفته كموظف عام، فإذا أبدى الموظف المسؤول

---

[1] نفس المصدر السابق

[2] نفس المصدر السابق للعمروسي

على التحصيل مجرد مشورة قانونية للمجني عليه بأداء مبلغ من الضرائب أو الرسوم أو الفوائد أو الغرامات أو نحوها، ليس مستحقا أو يزيد عن المستحق و لم تكن هذه المشورة بناء على صفته العامة كمحصل ، فانه لا يقع تحت طائلة النص المشار إليه.

و قد قصدت المادة 127 من قانون العقوبات الإشارة إلى الجميع المبـــالغ التي تقتضيها الدولة أو الأشخاص الإدارية باعتبارها سلطة عامة تسدي خـــدمات جوهرية للجمهور و تدير المرافق العامة التي يعم نفعها الجميع.

أما إذا انتفت الصفة العامة عن المبالغ التي تقوم الدولة بتحصيلها و تخلـــت الدولة عن سلطاتها العامة، وطالبت الأفراد بمال باعتبارها قائمة بـــإدارة مـــشروع خاص ، فلا يكون هناك محل لهذه الجريمة ، و لذلك فان الواقعة و الحالة هـــذه لا تعتبر غدرا، و لا تنطبق عليها أحكام المادة 127 من قانون العقوبات[1] مثال ذلك المبالغ التي تطالب بها الدولة كمقابل إيجار أملاكها الخاصة.

العنصر الثالث/ الجباية الغير المشروعة للمال

لا تقوم جريمة الغدر إلا إذا كانت جباية المال غـــير مـــشروعة، ذلـــك أن المشرع يهدف بالعقاب على الغدر إلى حماية حقوق الأفراد، و قد عبر المشرع عن عدم شرعية الجباية بأن الطلب أو الأخذ قد تعلق بما ليس مستحقا أو ما يزيد على المستحق.

و يجمع بين كل حالات الجباية الغير المشروعة أن القواعد المقررة بقانون أو بناء على قانون التي تستهدف تحديد الأعباء المالية العامة للأفراد قبل الدولة لم تكن موضع احترام الموظف الذي له شأن في جبايتها.[2]

<u>المطلب الرابع/ الركن المعنوي في جريمة الغدر</u>

1 قانون رقم 09/01

2 نفس المرجع السابق العمروسي

جريمة الغدر من الجرائم العمدية التي يلزم لقيامها توافر القـــصد الجنـــائي، فيتخذ ركنها المعنوي صورة القصد ، و القصد الجنائي هنا قصد عام يقوم علـــى عنصري العلم و الإرادة ، فيجب أن يعلم الجاني بعدم مشروعية الجباية (أي العلم بأن المبلغ الذي يطلبه أو يأخذه غير مستحق أو يزيد على ما هو مـــستحق)، و لا عبرة بالبواعث، فالقصد الجنائي يتوافر ولو كان الباعث على الجريمة هو الزيادة في إيرادات الدولة طالما كانت هذه الزيادة غير مشروعة و ثمرة اســـتغلال الموظـــف لوظيفته.

و ينتفي القصد إذا وقع الموظف في خطأ. أما إذا دفع المجني عليه المال للموظف بنية الإرشاد بعد أن اكتشف أنه غبر مستحق ، فان ذلك لا يكفي لقيام جريمة الغدر ، لأن الفاعل الأصلي لهذه الجريمة هو الموظف العام، فينظر إلى قصده الجنائي لتحديد مدى توافر هذه الجريمة في حقه ، و طالما أن قصده لم ينصرف إلى الرشوة فلا تقوم هذه الجريمة في حقه، و من ثم فإنها لا تقوم أيضا في حق الراشي لأنه بوصفه شريكا يستمد إجرامه من وقوع جريمة الفاعل الأصلي.

وخلاصة القول فان هذه الجريمة هي من جرائم القصد العام و التي يتطلـــب لقيامها انصراف إرادة الموظف إلى فعل الطلب أو الأخذ مع علمه ، فان ما يطلبـــه أو يأخذه من رسوم أو فوائد أو ضرائب أو نحوها غير مـــستحق أو يزيـــد عـــن المستحق، و لاعبرة بالبواعث فيستوي أن يكون الباعث هو زيادة إيرادات الدولـــة أو الإثراء الشخصي أو مجرد تغريم المكلف بالضريبة من أجل الانتقام منه و فـــرض عليه ضريبة غير مستحقة.[1]

المبحث الخامس/ جريمة استغلال النفوذ

[1] نفس المصدر السابق –جرائم الأموال و الرشوة و الغدر للعمروسي

نصت المادة 128 من قانون العقوبات [1] (يعد مستغلا للنفوذ و يعاقب بالحبس من ....كل شخص يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يطلب أو تلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى وذلك ليستحصل على أنواط أو أوسمة أو ميزات أو مكافآت أو مراكز أو وظائف أو خدمات أو أية مزايا تمنحها السلطة العمومية أو على صفقات أو مقاولات أو غيرها من الأرباح الناتجة من اتفاقات مبرمة مع السلطة العمومية أو مع مشروعات استغلالية موضوعة تحت إشراف السلطة العمومية أو يحاول الحصول على أي من ذلك أو يستصدر بصفة عامة قرارا من مثل هذه السلطة أو تلك الإدارة لصالحه أو يحاول استصداره و يستغل بذلك نفوذا حقيقيا أو مفترضا .

فإذا كان الجاني قاضيا أو موظفا أو ذا وكالة نيابية تضاعف العقوبات المقررة.

من النص المتقدم يتضح أن هناك فرق بين جريمتي الرشوة و استغلال النفوذ و يمكن توضيح ذلك:

1- إن القانون لايشترط في الجاني – مستغل النفوذ صفة معينة ، فيجوز أن يكون من أحد الناس ، خلافا للمرتشي الذي يشترط أن يكون موظفا عاما، بيد أنه إذا كان مستغل النفوذ موظفا عاما أو من في حكمه ، فان ذلك يوفر في حقه ظرفا مشددا للعقاب.

2- إن مستغل النفوذ لا يهدف إلى القيام بنفسه بالعمل أو الامتناع المتعلق بالرشوة ، و إنما يرمي إلى استخدام نفوذه الحقيقي أو المزعوم لحمل الموظف العام على القيام بعمل، فالجاني غير مختص بالعمل و لا يزعم و لا يعتقد به خطأ ، بينما في الرشوة يفترض أنه مختص به.

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/09/26

و على هذا التمييز بين الجريمتين قضت محكمة النقض المصرية [1] بأنه إذا أدانت المحكمة المتهم بجريمة استغلال النفوذ حالة كونه متهما بالرشوة ، فان هذه الإدانة تنطوي على تعديل في التهمة ، مما يقتضي تنبيه المتهم إليه و منحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد إذا طلب ذلك عملا بالمادة 308 من قانون العقوبات.[2]

وعلة تجريم فعل استغلال النفوذ الإساءة إلى الثقة في الوظيفة العامة ، فالجاني يوحي إلى صاحب المصلحة أن السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون و بروح من الحياد و الموضوعية ، و إنما تتصرف تحت سطوة ماله من نفوذ عليها وحين يكون النفوذ حقيقيا ، فالجاني يسيء استغلال النفوذ التي خولها له القانون، فبدلا من استعمالها من أجل الهدف الذي خوله القانون إياها يستعملها وسيلة للإثراء غير المشروع و حين يكون النفوذ مرهونا و حينئذ يجمع بين الغش أو الاحتيال و الإضرار بالثقة الواجبة في السلطات العامة و الجهات الخاضعة لإشرافها

ومن هذا التعريف و قراءة النص، نتناول أركان الجريمة في ثلاثة مطالب صفة الجاني ثم الركن المادي و الركن المعنوي.

المطلب الأول/صفة الفاعل

لا يشترط المشرع أن يكون الفاعل موظفا عاما إلا كظرف مشدد في هذه الجريمة، و لكن يشترط فقط أن يكون شخصا ذا نفوذ حقيقي أو مزعوم لدى سلطة عامة، و هذا النفوذ قد يكون مرجعه إلى وظيفته أو علاقاته الخاصة ببعض موظفي الدولة أو لمركزه السياسي أو الاجتماعي الذي يسمح له بطلب مزية خاصة من أولي الأمر و كما حددت المادة قد يكون هذا النفوذ حقيقيا ، كما قد يكون مزعوما ، أي يدعي الجاني بوجوده معتقدا في ذلك أو كذبا .

[1] حكم نقض مؤرخ في 1968/10/07 مجموعة المكتب الفني ص 807

[2] عقوبات مصري

و لكن المهم ألا يدعم هذا الاعتقاد بوسائل مما تعد وسيلة من وسائل النصب و إلا سئل عن هذه الجريمة إلى جانب جريمة النصب و كما هو مقرر طبقا للقواعد العامة، تطبق عقوبة الجريمة الأشد، أي عقوبة استغلال النفوذ.[1]

المطلب الثاني/الركن المادي في جريمة استغلال النفوذ

يتكون الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ من عناصر مركبة و متنوعة تقوم على فعل الأخذ أو القبول أو الطلب.

و موضوعه هو الوعد أو العطية و له سنده من النفوذ الحقيقي أو المزعوم ، و هدفه الإيهام بإمكان الحصول على إحدى المزايا التي أشار إليها المشرع فنص المادة 128 من قانون العقوبات .

و صور هذا الفعل الإجرامي تحدد وفقا للقواعد التي حدد لها الركن المادي في الرشوة، فلا فرق في هذا الصدد بين جريمتي استغلال النفوذ و الرشوة.

و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية[2] – بأن مجرد طلب المتهم وعدا أو عطية لاستغلال نفوذه و رفض صاحب المصلحة طلبه تقوم به جريمة تامة لا مجرد شروع.

و قد يكون السند الذي يتذرع به المتهم لصاحب الحاجة في أن يستعمل لمصلحته ذلك النفوذ، و هو موظف عام غير مختص
و وصل الناس بالعمل المطلوب، ولكنه صاحب سلطة رئاسية على الموظف المختص، أو له الأمر و التوجيه عليه أو الطاعة، و هو ما يعرف بالنفوذ الحقيقي.
و قد يكون النفوذ موهوما، فيزعم لصاحب المتهم لصاحب الحاجة شفاهة أو كتابة أن له على الموظف المختص نفوذا ، و يكفي أن يكون سلوك الجاني منطويا

---

[1] نفس المصدر السابق –جرائم الأموال و الرشوة و الاختلاس للعمروسي
[2] نقض –حكم مؤرخ في 1968/10/14

ضمنا على زعم منه بهذا النفوذ، بل يكفي من باب أولى مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أخرى أو وسائل احتيالية.

و غاية تذرع الجاني بالنفوذ الحقيقي أو المزعوم هي الحصول أو محاولة الحصول على مزية من أية سلطة عامة ، بمحاولة إيهام المجني عليه الضحية بأنه سيحقق له هذه المزية.

و ذكر المشرع في نص المادة 128 من قانون العقوبات[1] أمثلة لهذه المزايا على سبيل المثال بقوله أو أية منافع أخرى.و قضت محكمة النقض المصرية[2] في معنى المزية.

أ- العمل على حفظ تحقيق قضائي أو إداري أو سياسي

ب- العمل على نقل موظف

ج- طلب كاتب بمحكمة ......من إحدى أرباب القضايا أن تقابله في خلوة للاتصال بها جنسيا زاعما لها أنه في مقابل ذلك سيستعمل نفوذه لدى قاضي المحكمة للحصول على حكم لصالحها في قضية خاصة بها.

د- طلب المتهم و أخذ لنفسه عطية لاستعمال نفوذه مزعوم للحصول من موظف ......على خدمة بأن تسلم من أحد الأشخاص شيكا بمبلغ......ليسعى لدى هؤلاء الموظفين بالرجاء للتوصل إلى إلغاء قرار السحب الصادر في عملية المقاولة المسندة إلى هذا و مد الأجل المحدد لانتهاء العملية شهرين.

من خلال ما سبق شرحه يتبين و أنه لكي يسأل الجاني في هذه الجريمة أن يكون سلوكه المكون من الطلب لنفسه أو لغيره أو أخذ وعدا أو عطية أو أية منافع أخرى لاستعمال نفوذه الحقيقي أو المزعوم تجاه سلطة عامة أو إحدى الهيئات التابعة لها ، أي أنه إذا كان طلبه لاستعمال نفوذه على هيئة أجنبية مثلا فلا تنطبق

---

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

[2] نقض في 1968/11/20

أحكام هذه المادة ، و مثال ذلك من يطلب مقابل اتـــصاله بإحـــدى الـــسفارات لتسهيل استخراج تأشيرات الدخول لهذه الدولة.

كما يقتضي الركن المادي أن يكون سلوكه لاستعمال نفـــوذ حقيقـــي أو مزعوم ، فلا يكفي أن يكون وسيطا لتقديم طلب الأفراد لهذه الجهة للحصول على ما يطالبون به ، و لكن لا بد من أن يكون له نفوذ يسمح بجبر السلطة العامة على عمل معين.

وأخيرا حدد المشرع المسائل التي يسعى إليها صاحب النفوذ و هي الحصول أو محاولة الحصول على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو نياشين أو أوسمة أو التزام أو تراخيص أو اتفاق أو توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة أو مزية أو أية منافع أخرى.

أي أن المشرع بعد أن عدد معظم الحالات التي ترد في العمل قرر حكمـــا عاما تنطبق تحته جميع الحالات التي تمثل أي فائدة يمكن أن يحصل عليها المـــواطنين من سلطة عامة ، أيا كانت هذه السلطة ، و أيا كان ما تتخذه من قرارات لتسيء إلى العمل الإداري.[1]

المطلب الثالث/ الركن المعنوي في جريمة استغلال النفوذ

جريمة استغلال النفوذ من الجرائم العمدية التي يقوم الركن المعنوي فيها على توافر القصد الجنائي العام ، و عناصره العلم بوجود النفوذ الحقيقـــي أو كـــذب الادعاء بالنفوذ الموهوم ، و العلم بنوع المزية التي يعد بالحصول عليهـــا أو محاولـــة الحصول عليها، وبأن الاختصاص بمنحها هو لسلطة عامة، و أن القصد يتطلب بعد ذلك اتجاه الإرادة إلى فعل الأخذ أو القبول أو الطلب .

[1] نفس المصدر –جرائم الأموال و ارشوة للعمروسي ص 256-257

وليس من عناصر القصد أن تتجه إرادة الجاني إلى بذل الجهد من أجل الحصول على المزية التي وعد بها ، فتقوم الجريمة و لو كانت إرادة الجاني متجهة منذ البداية إلى عدم بذل جهد في هذا الشأن و الاستيلاء مع ذلك على مال من يعد باستغلال نفوذه لمصلحته.

ولقد ساوى المشرع بين النفوذ الحقيقي و المزعوم مما يفيد ضمنا أنه يستوي لديه أن تتجه نية الجاني الحقيقية إلى استعمال نفوذه الحقيقي أو ألا يتجه إلى ذلك ، كما في حالة التذرع المزعوم، يضاف إلى ذلك أن الاستعمال الفعلي للنفوذ ليس عنصرا في الركن المادي للجريمة.

و من هنا نستخلص وأن هذه الجريمة تتطلب توافر القصد الجنائي لدى مرتكبها ، أي علمه بأنه يطلب أو يأخذ أو يقبل عطية معينة حتى يستعمل نفوذه الحقيقي أو المزعوم ، وبالتالي ينتفي القصد الجنائي إذا كان قبل العطية و لم يكن يدري أنها لاستعمال نفوذه لدى سلطة عامة ، أو أنه حاول التوسط لدى سلطة عامة و لكن لم يكن ذلك لقاء مقابل حيث يخضع لنص تجريمي آخر و ليس نص المادة 128 من قانون العقوبات.

الفصل الثاني/ سلطة التشريع في حماية المال العام

تخصيص الأموال للاستعمال العام و الخدمة المرافق العامة يقتضي حمايتـــها بوجه أشد من الذي تحمي به الأموال الخاصة، و قد نص القانون المدني على أوجه حماية المال العام.

و إلى جانب هذه الحماية المنصوص عليها في القانون المدني، تضاف تلـــك التي تستمد من القانون الجنائي التي تقررها النصوص العقابية، و نصوص التشريعات الخاصة بالطرقات العامة و الأموال التي تختلس من المـــوظفين و بمناســـبة أدائهـــم مهامهم خلاف ما نص عليه القانون.

كما أن تخصيص مال معين لتحقيق أهداف النفع العام يقتضي بالـــضرورة تكريس الحماية اللازمة له حتى لا تتعطل الغايات المرجوة منه.

و هكذا نجد قانون الأملاك الوطنية ينص على القواعد الأساسية التي تكفل هذه الحماية كما أن قانون العقوبات يحمي المال العام في جرائم الاختلاس ومعاقبة الفاعلين سواء صدر الاعتداء من الإدارة أو من قبل الأفراد.

و تتمثل هذه القواعد في عدم قابلة المال العام للتصرف و التقادم و الحجز و كذلك معاقبة جرائم الاختلاس إذ وفر لها المشرع حماية خاصة.

و قد راعى المشرع مصلحة المال العام عندما قلص انتفاع الملاك المجـــاورين بممتلكاتهم و ذلك بتقرير ارتفاقات لصالح المال العام.

و من هنا ارتأيت أن أتناول هذا الفصل بدراسة في مبحث أول يتناول حماية التشريع المدني للمال العام و في مبحث ثان حماية التشريع التجاري للمال العـــام و في مبحث ثالث حماية التشريع الجنائي في حماية المال العـــام و في مبحـــث رابـــع التشريع الجزائري في حماية المال العام و أخيرا نظرة حول تطور التشريع الدولي في حماية المال العام.

المبحث الأول/ حماية التشريع المدني للمال العام

نص القانون المدني الجزائري[1] في المادة 689 على أنه (لا يجوز التـــصرف في أموال الدولة ، أو حجزها ، أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لأحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 ، تحدد شروط إدارتها ، و عند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها).

و بذلك فان هذه الحماية تتمثل في عدم جواز التصرف في المال العـــام و في عدم تملك المال العام بالتقادم و أخيرا عدم الحجز على الأموال العامة.

المطلب الأول/عدم جواز التصرف في المال العام

هذا المبدأ المقرر في الجزائر و في مصر بنص القانون لا نجد لـــه أساســـا في التشريع الفرنسي، و إنما هو في فرنسا من نتاج الفقه و القـــضاء، و دعـــت إليـــه مقتضيات الحياة العملية.

و يقصد بهذا المبدأ إخراج المال من دائرة التعامل بحكم القانون، و من ثم لا يجوز للشخص العام نقل ملكية المال العام إلى أحد الأفراد أو إحدى الهيئات الخاصة و إلا كان تصرفه باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام.

و الغرض الأساسي من عدم جواز التصرف في المال العام هو حمايـــة هـــذا المال، و هذا الحظر ليس مطلقا و أبديا و مترتبا على طبيعة المال، و إنما هو نسبي و قائم طالما بقي المال محتفظا بصفته العامة بسبب تخصيصه للاستعمال العام.

و يكفي للشخص العام أن يجرد عن المال صفته العامـــة بإنهـــاء تخصيـــصه للاستعمال العام حتى ينتقل إلى نطاق الأموال الخاصة فيخـــضع لأحكـــام كافـــة التصرفات المدنية.[2]

[1] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني
[2] مذكرات في الأموال و الأشغال العامة د- السيد محمد يوسف المعداوي –د,م,ج الجزائر 1984

ثم أن هذا الحظر مقصور على التصرفات المدنية دون التصرفات الإداريـــة ، فلا ينطبق مثلا على المبادلات التي تجري بشأن المال العام بين أشخاص القانون العام عن طريق التنازل أو البيع أو الشراء ، كتنازل الدولة مثلا عن مال عام إلى أحـــد الأشخاص العامة الإقليمية أو المصلحية.

كما يجوز أن تكون هذه الأموال محلا لتصرفات تجريها الإدارة مع أفـــراد ، بأن تمنح الإدارة الأفراد التزاما بمرفق عام ، أو ترخص للأفراد باستعمال المال العام و الانتفاع به وفقا للقوانين و اللوائح، على أن هذه الترخيصات ذات طابع مؤقت و يجوز للإدارة سحبها.

ويتبين من ذلك أن مدلول مبدأ عدم التصرف في المال العام هنا يطبق تطبيقا مغايرا لمدلوله في القانون الخاص ، و يتضمن معنى مختلفا ، فلا يعدو أن يكون قيدا تشريعيا يفرضه القانون على سلطة الشخص الإداري مالك المال العام، و لا صلة له بطبيعة هذا المال.

و تبدو نسبية هذا المبدأ في الآثار المترتبة عليه ، فلو أن شخصا إداريا تصرف في مال عام ، فتصرفه باطل، و لكن نظرا إلى أن هذا البطلان مقرر لـــصالح الإدارة باعتبارها ممثلة للمصلحة العامة التي أعد لها المال لخدمتها ، فان لـــلإدارة وحـــدها دون الأفراد المتصرف إليهم الاحتجاج بمبدأ عدم جواز التصرف في المال العام.

على أنه إذا جاز للإدارة في هذه الحالة الاحتجاج ببطلان التـــصرف، فـــان ذلك لا يعفيها من مسؤوليتها المدنية عن عدم تسليمها العين موضوع التـــصرف ، فان ملكية تلك العين لا تنتقل إلى المتصرف ، إنما تلتزم الإدارة نحوه بالتعويض.

و هكذا فانه لا يجوز للأشخاص العامة مادامت صفة العمومية في المال قائمة أن تجري بشأنه تصرفا ناقلا للملكية و إن فعلت ذلك، فان تصرفها يعـــد بـــاطلا بطلانا مطلقا حتى ولو استوفى العقد اجراءات الشهر العقاري، سواء كان شـــهرا

شخصيا أو عينيا ، فهو معرض للبطلان و في أي وقت، و للقاضي أن ينطق به من تلقاء نفسه لأن قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام تعتبر من النظام العام.

لكن السؤال لمن قررت هذه القاعدة؟ يقول الفقهاء إن قاعدة عدم جواز التصرف قررت لصالح الإدارة دون الأفراد، فلو باعت الإدارة جزءا من مال عـــام لأحـــد الأفراد، فلها وحدها الاحتجاج بهذه القاعدة.

غير أن هذا غير سليم لأن الفرد المشتري ليس من مصلحته البقاء على وضع غير شرعي ، و من جهة أخرى لأن الأخذ بهذا الرأي يؤدي إلى تقليص الحمايـــة المقررة للمال العام ، و هكذا تضار مصلحة الفرد و مصلحة الجماعة علـــى حـــد سواء.[1]

لكن هناك تصرفات تقوم بها الإدارة و لا تتعرض مع تخصيص المال للنفـــع العام لأنها لا تعرقل صلاحية المال العام للاستجابة للحقوق المقررة للأفراد بشأنه، و تتمثل هذه التصرفات فيما يلي:

أولا/ تحويل التسيير

يعد هذا التصرف من أعمال الإدارة و التسيير التي تبقي المـــال في طائفـــة الأموال العامة، فهو إن كان يؤدي وظيفة معينة ، فانه يمكن أن يحول لتحقيق غاية أخرى ، لكن دائما في إطار تحقيق أهداف المصلحة العامة.

ثانيا/ منح تراخيص الشغل المؤقت

إن هذه التراخيص سواء تمت في شكل قرار إداري أو عقد إداري، فإنهـــا لا تمس حرية الجمهور في الانتفاع بالأموال العامة، و للإدارة أن تلغيها في أي وقـــت بدافع الصالح العام.

ثالثا/ تقرير حق الارتفاق

---

[1] نفس المصدر السابق للدكتور المعداوي في الأموال العامة

و تجد هذه الإمكانية أساسها في المادة 867[1] من القانون المدني المادة 66 الفقرة الثالثة من قانون الأملاك الوطنية[2] ، ونصت المادة 867 (الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر و يجوز أن يترتب على مال أن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له.

و كان يجب إضافة مال إلى مصطلح آخرا هو الدولة و لذلك يكون النص واضحا و تحرر المادة كما يلي .....و يجوز أن يترتب الارتفاق على مال الدولة......

و نصت المادة 66 الفقرة الثالثة من قانون الأملاك الوطنية (غير أنه يمكن التنازل عن حق ارتفاقات التي تتماشى مع تخصيص أحد الأملاك الوطنية العمومية).

و يترتب عن هذا أنه يجوز للإدارة أن تسمح بفتح ممر أو مسيل في أحد أموالها العامة لصالح الملاك المجاورين شريطة إلا يكون ذلك متناقضا مع الهدف الذي خصص له المال العام ، و لها في هذا الجانب سلطة تقديرية.

المطلب الثاني/ عدم جواز تملك المال العام بالتقادم

و هذا المبدأ أيضا نص عليه المشرع الجزائري و المصري و لم ينص عليه التشريع الفرنسي.

و يعتبر هذا المبدأ نتيجة طبيعية للمبدأ السابق و متفرعا منه و مؤدى هذا المبدأ أن وضع اليد على المال العام مهما طالت مدته لا يكسب الملكية إذا وقع بعد تخصيص هذا المال للاستعمال العام.

فما دام المال العام لا يجوز التصرف فيه بنقل ملكيته إلى الغير ، فمن باب أولى لا يجوز اكتساب ملكيته بالتقادم ، لأن النتيجة قد منعها المشرع أيا كان سببها.

---

[1] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني

[2] قانون رقم 16/84 المؤرخ في 1984/06/30 المعدل بقانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01

على أن لهذا المبدأ الثاني أهمية تفوق المبدأ الأول من الناحية العمليـــة، إذ أن التملك بالتقادم يتميز بطابعه المستتر غير المباشر و غير المحسوس أحيانـــا ن و قـــد تترتب عليه آثار خطيرة بالقياس إلى مفردات المال العام ، لاسيما إذا تعلق الأمـــر بمال لا يشغله الشخص العام بصفة مستمرة.

فالحاجة أدعت إلى تزويد الإدارة بما يعنيها على رد التعدي علـــى أموالهـــا العامة أشد من حاجتها إلى حماية تلك المال مما قد تجريه عليها من تصرفات.

و لا يدخل على المبدأ أي استثناء، على أن تطبيقه نسبي أيضا، بمعنى انه ما دام هذا المبدأ مظهر من مظاهر الحماية التشريعية المقصود بها صيانة المال العـــام و ضـــمان الانتفاع به وفقا لما هم مخصص له، فانه موقوت بتخصيصه للاستعمال العام، فـــإذا زالت عنه هذه الصفة سقطت معها الحصانة اللازمة .

و ابتداء من الوقت الذي تزول عن المال صفته العامة يجوز أن يبدأ التقـــادم المكسب للملكية.

و هذا المبدأ، شانه شان المبدأ السابق، مقرر لمصلحة الإدارة، فلا يجوز لغيرها أن يحتجز به لدفع دعوى وضع اليد المرفوعة عليه، لأن القاعدة شـــرعت لحمايـــة المصلحة العامة التي أعد المال لخدمتها التي يمثلها الإدارة لا لحماية المصالح الفردية.

و لما كان المقصود من كل مبدأ عم جواز التصرف في المال العام و عـــدم جـــواز تملكه بالتقادم هو حماية المال العام، حتى لا يكون أي سبب يعطل الانتفاع به، فان المنطق يقضي بالا تقتصر تلك الحماية على استبعاد التقادم باعتباره سببا من أسباب كسب الملكية، بل تنسحب تلك القاعدة على الأسباب القانونية الأخـــرى الـــتي تؤدي إلى نتيجة مماثلة لاتحاد علة الحكم في سائر الحالات، و هي منع تلك العـــام جبرا عن الإدارة بوضع اليد.

و على هذا لا تسري على المال قاعدة الحيازة في المنقول ســـند الملكيـــة، و يمتنع تملكه بالحيازة مع السبب الصحيح و حسن النية، و ذلك لأن هذه القاعـــدة

تفترض أن المنقول مما يجوز تداوله و انتقاله من ذمة إلى أخرى وفقا للأوضاع المدنية. و ليس الحال كذلك في شأن المال العام. و من ثم كان للشخص العام صاحب الدومين العام أن يسترده من تحت أي يد كانت، دون أن يلتزم بدفع المنقول للمشتري حسن النية.

كما لا يمكن التحدي بقاعدة الالتصاق لاكتساب مال العام. لأنه إذا كان الأصل في الالتصاق أن المال الأقل أهمية يندمج في المال الأهم الذي يلتصق به. و ما دامت الأموال العامة لا يمكن تملكها بالتقادم، فلا يكون لالتصاقها أي تأثير في صفتها. و تبقى الحصانة لها ما بقيت للمنفعة العامة.

كما سبق و قيل فان القانون المدني يقرر أن وضع اليد على عقار لمدة طويلة يمكن الأفراد الاعتراف لهم بالملكية.

غي انه لا يمكن تطبيق هذه القاعدة على الأموال العامة لأنها تتعارض مع تخصيص المال للنفع العام و يترتب عن ذلك أن واضع اليد على عقار يندرج ضمن الأموال العامة لا يستطيع أن يحصل على عقد الشهرة و لا شهادة الحيازة مهما تكن مدة وضع اليد، و حتى لو أقام بناء و إن حدث أن نال إحدى هاتين الوثيقتين فهي باطلة[1].

فمثلا في حالة انه تجرأ شخص و شرع في البناء على مال عام، يقوم الأعوان المؤهلون(ضباط و أعوان الشرطة القضائية، مفتشو التعمير،...) بإعداد محضر الأمر بوقف البناء(المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 94-07.[2] و عند عدم امتثاله لهذا الأمر بعد تبليغه له قانونا، و استمر في الأشغال، يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بالهدم على نفقة المخالف.(المادة 53 من المرسوم التشريعي المذكور).

---

[1] مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي د.م.ج الجزائر 1984

[2] المرسوم التشريعي المؤرخ في 1994/05/18 يتعلق بشروط الانتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري –الجريدة الرسمية رقم 32

في حالة الانتهاء من الأشغال، لا مناص من إصدار الأمر بالهدم على النحو الـــذي سلف، لان المادة 1/50[1] المشار إليها أعـــلاه تـــنص علـــى انـــه: (...تعـــاين المخالفات... أثناء و/أو بعد الانتهاء من الأشغال...).

المطلب الثالث:عدم جواز الحجز على المال العام

و هو متفرع أيضا من المبدأ الأول، الذي يقضي بعدم جواز التـــصرف في المـــال العام، فإذا كانت حماية المال العام للانتفاع به تفتقي منع انتقاله اختيـــارا إلى ذمـــة الأفراد و وجوب بقائه في ملك الإدارة، فهي تقتضي من باب أولى منع انتزاع المال منها جبرا عن طريق الحجز عليها.

و إلحاقا بهذا المبدأ فلا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية على المال العام ضمانا للديون التي تشغل ذمة الشخص العام.

فلا يجوز أن تكون الأموال العامة محلا لرهن رسمي أو رهن حيازي أو حق اختصاص. فان هذه الحقوق باعتبارها تأمينات ترمي إلى تمييز أصحابها على غيرهم من الدائنين الشخصيين في المبالغ المتحصلة من بيع الأموال المحملة بتلـــك الحقـــوق العينية بيعا جبريا. و هذا الغرض لا ينطبق على الأموال العامة.

إن عدم الوفاء بالالتزام بعد صدور حكم أو قرار قضائي واجب التنفيـــذ، يخول الطرف المحكوم له الحق في إتباع اجراءات التنفيذ الجبري المقررة في قـــانون الإجراءات المدنية. و له في سبيل ذلك أن يسلك إحدى الطرق الآتية: حجز مـــا للمدين لدى الغير، حجز المنقول أو حجز العقار(المـــواد:335،369 و 379 من قانون الإجراءات المدنية)[2].

---

[1] المرسوم التشريعي رقم 07/94 المؤرخ في 1994/04/18

[2] أمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية

لكن هذه الحلول المقررة لوفاء الدين لا تجد صدى في مجال الأموال العامة لأنها، من جهة، تتعارض مع المنفعة العامة للمال، و من جهة أخرى، يعتبر القانون ذمم الدولة و الهيئات المحلية دائما مليئة.

غير انه يطرح سؤال جوهري، و هو: ما السبيل لو امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم أو قرار قضائي يأمرها بدفع التعويض لأحد الأفراد؟ إن هذه المسألة فصل فيها المشرع الجزائري في القانون رقم(91-02) المؤرخ في: 8 جانفي 1991 المتعلق بالأحكام الخاصة ببعض أحكام القضاء.

بناء على أحكام هذا القانون، يمكن للأفراد أن يقدم عريضة مكتوبة لامين خزينة ولاية سكناهم، بشرط أن ترفق بها:

1. نسخة تنفيذية للحكم أو القرار القضائي المتضمن إدانة الجهة الإدارية.
2. كل الوثائق التي تثبت أن اجراءات التنفيذ القضائية بقيت شهرين بدون جدوى اعتبارا من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر.

و يلتزم أمين الخزينة بدفع المبلغ الذي تضمنه الحكم أو القرار القضائي النهائي في اجل أقصاه ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

ومن ناحية أخرى فان قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تستند على القاعدة العامة التي تفترض ملاءة الدولة و قدرتها على الوفاء بالتزاماتها المالية، أيا كانت قيمتها و دون ما حاجة إلى إتباع الدائن التنفيذ الجبري المدينة.

يتشكل مضمون عدم جواز الحجز على الأموال العامة حظر اتخاذ اجراءات الحجز التنفيذي من قبل الأفراد على الأموال العامة كوسيلة لإجبار الإدارة على الوفاء بديونها الثابتة لمصلحة الأفراد.

و يمتد مفهوم الحجز ليشمل كافة صور التنفيذ الجبرية المعروفة في القانون المدني الضيق للحجز، و يرتبط تطبيق القاعدة ببقاء تخصيص الأموال للمنفعة العامة و احتفاظها بالتالي بصفتها العامة، و ليست لطبيعة المال أو نوع عنصره دخل في

تقريرها. و نتيجة لذلك فان تطبيقها يدور وجودا و عدما مع بقاء تخصيص الأموال للمنافع العامة و يوقف سريانها على الأموال التي تجرد من تخصيصها و تخرج عن نطاق الأموال العامة[1].

يشمل نطاق تطبيق قاعدة الحجز جميع عناصر الأموال العامة بمختلف صورها و مهما تباينت أوجه تخصيصها للمنافع العامة. و لا تمتد هذه القاعدة إلى أموال الدولة الخاصة و هي في ذلك تختلف عن قاعدة عدم جواز التملك بالتقادم التي رأينا أنها امتدت إلى أموال الدولة الخاصة. كما أنها تنطبق على جميع صور الديون، فلا يوجد في هذا المجال وسيلة لتمييز دين يتم بمقتضاه إمكانية مطالبة الإدارة به عن طريق التنفيذ الجبري خروجا عن نطاق هذه القاعدة، و يرجع ذلك إلى انه هذه القاعدة تعتبر من القواعد المتصلة بالنظام العام التي لا يجوز الخروج عليها بشرط اتفاقي.

يترتب على تطبيق القاعدة عدم قبول طلبات الحجز التي يقدمها الأفراد و يكون موضوعها احد عناصر الأموال العامة. و يمتنع على قلم المحضرين السير في مثل هذه الإجراءات بمجرد تثبتهم من عمومية الأموال المطلوب الحجز عليها، و من المتعارف عليه أن قلم المحضرين يمتنع غالبا عن السير في اجراءات الحجز الموقعة عموما على الأشخاص العامة سواء اتصل الحجز بأحد أموالها العامة أو الخاصة استنادا على مبدأ ملاءة الدولة و قدرتها على الوفاء بالتزاماتها دون إجبار.

و كما ذكر سابقا فإنه لا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية لضمان الوفاء بالديون التي تقرر لصالح احد الأفراد على الإدارة و يكون المال الضامن فيها متمتعا بصفة العمومية[2].

المبحث الثاني/ حماية التشريع الجنائي للمال العام

[1] مذكرات في الأموال والأشغال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي د.م.ج الجزائر 1984
[2] نفس المصدر السابق للسيد محمد يوسف المعداوي

تتعدد صور التعديات التي تقع من جانب الأفراد و تستهدف بصورة أساسية اغتصاب أجزاء من الأموال العامة. و تتمثل أهم صور التعدي على الأموال العامة في شغل الأموال العامة من قبل الأفراد دون ترخيص، أو الاستمرار في شغلها بعد انتهاء الترخيص أو العقد الذي يعطى حق شغلها، كما تتمثل أيضا في السرقات التي تقع على هذه الأموال و الأعمال التي يرتب عليها تعطيل الأموال عن أداء أهداف النفع العام المخصصة لها أو تعرض لخطر ا لجماهير المنتفعين بها.

و نظرا لخطورة النتائج المترتبة على أعمال التعدي على الأموال العامة و تأثيرها المباشر في أداء الخدمات العامة. فقد صدرت النصوص التشريعية المحددة لهذه العمال و التي تنص على عقوبات جزائية لمن يرتكبوها[1].

إن ذاتية القانون الجنائي من حيث عدم تقييده بمفهوم المال في القانون المدني، فيتوجه جانب من الفقه إلى أن مفهوم المال في القانون الجنائي أوسع من مفهومه في القانون المدني، إذ إن موضوع الاعتداء في جرائم الاعتداء على الأموال هو كل شيء له قيمة معينة سواء كانت هذه القيمة مادية أو معنوية مادام يمكن حيازته، فالقانون الجنائي قد بسط حمايته على المال أيا كانت طبيعته و سواء كان داخل دائرة التعامل أم خارجها، في حين إن القانون المدني قد توجعه إلى تقسيم الأموال إلى أموال داخلة في دائرة التعامل و أخرى خارجة عنها لتحديد ما تجوز حيازته و ما لا تجوز.

إن المشرع الجنائي قد توسع في مفهوم المال العام، بحيث أصبح مفهومه يشمل فضلا عن الأموال العامة التي حددها القانون المدني أموال أخرى، لأنه لا يمكن للقانون الجنائي أن يقصر حمايته على الأموال المخصصة للمنفعة العامة فقط،لدلك لم تستخدم النصوص التجريمية عبارة أموال عامة، بل استخدمت عبارة

[1] الشامل في التشريعات الجنائية لعبد المحسن عبد العزيز مؤسسة الشباب الجامعة الإسكندرية

أموال الدولة لكي تشمل أموال الدولة كافة سواء كانت مخصصة لنفع العـــام أم لم تكن كذلك[1].

المطلب الأول/النصوص القانونيـــة المطبقـــة لحمايـــة الأملاك الوطنية

من الوسائل التي يلجأ إليها المشرع لتأكيد الحماية التي يضيفها على المـــال العام ترتيب عقوبات جنائية لمنع التعدي المادي عليه.

و حماية المال العام عن طريق التشريع الجنائي يعتبر إجراء استثنائيا خارجـــا على القواعد العامة، فان المساس بملكية الأموال الخاصة يـــسوغ مبـــدئيا المطالبـــة بتعويض مدني، أما العقوبات الجنائية فلا توقع إلا في حالة المساس بالملكية مـــساسا خطيرا متعمدا. و لكن بالقياس إلى الأموال العامة فكل اعتداء عليها يستتبع توقيع عقوبات جنائية، حتى إذا لم يكن هذا الاعتداء متعمدا بل نتيجة للإهمال أو عـــدم الاحتياط، و لا يعفى المعتدي من الجزاء إلا بسبب القوة القاهرة.

و قد تكون معاقبة التعدي على المال العام غير مجدية وحدها في العمل على توفير الحماية، فان كثيرا من النصوص التشريعية في هذا الشأن تفرض على المعتدي إزالة وجه الاعتداء و محو آثاره.

و يلاحظ أن هذه الحماية المكفولة للمال العام لا تشمل جميع الأموال على قدم المساواة، بل تنصب بشكل واضح على أنواع معينة، إذ تتصرف هذه الحماية

---

[1] نفس المصدر السابق لعبد المحسن عبد العزيز

بصفة خاصة إلى الأموال التي تكون أكثر تعرضا للجمهور كالطرق العامة و مجاري المياه[1].

و هناك نصوص كثيرة في التشريع الجزائري تقرر هذه الحماية. و من أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة 160 مكرر 4 من قانون العقوبات [2]حيث تنص على أنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 2000 دينار جزائري كل من قام عمدا بإتلاف أو هدم أو تشويه أو تخريب:

-نصب أو تماثيل أو لوحات أو أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية أو تزيين الأماكن العمومية و مقامة أو منصوبة من طرف السلطة العمومية أو بواسطة ترخيص منها.

-نصب أو تماثيل أو لوحات أو أية أشياء فنية موضوعة في المتاحف أو في المباني المفتوحة للجمهور.

و تنص المادة 160 مكرر 5 من قانون العقوبات يعاقب بالحبيس من سنة إلى عشر سنوات و بغرامة من 5000 إلى 20000 دينار جزائري كل من قام عمدا بتدنيس أو تخريب أو تشويه أو إتلاف نصب و ألواح تذكارية.

و مغارات و ملاجئ استعملت أثناء الثورة التحريرية ، و مراكز الاعتقال و التعذيب و جميع الأماكن الأخرى المصنفة كرموز للثورة.

– و يعاقب بنفس العقوبة كل من قام عمدا بتخريب أو بتر أو إتلاف وثائق تاريخية أو أشياء متعلقة بالثورة، محفوظة في المتاحف أو في أية مؤسسة مفتوحة للجمهور.

---

[1] مذكرات الأموال والأشغال العامة للدكتور السيد محمد يوسف المعداوي ص 29 د.م.ج.الجزائر 1984

[2] قانون رقم 15/90 المؤرخ في 1990/07/14

و نصت المادة 160 مكرر 6[1] انه يعاقب الحبس من خمس إلى عشر سنوات و بغرامة من 10.000 إلى 50.000 دينار جزائري كل من قام عمدا بتدنيس أو تخريب أو تشويه أو إتلاف أو حرق مقابر الشهداء أو رفاتهم.

و نصت المادة 160 مكرر 8 انه في كل الحالات المنصوص عليها في المواد 160 مكرر 5، 160 مكرر 6 يمكن أن تأمر المحكمة بالحرمان من الحقوق الوطنية المنصوص عليها في المادة 8 من قانون العقوبات.

و من النصوص التي تناولت الإضرار بأملاك الدولة المادة 396 مكرر التي أشارت إلى المواد 395 و 396 من قانون العقوبات التي تعاقب جناية الحريق العمدي للأملاك الخاصة و أكدت على انه إذا كانت المخالفات المشار إليها في المادتين 395 و 396[2] تتعلق بأملاك الدولة أو لأحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من هذا القانون[3] تطبق عقوبة الإعدام.

و نصت المادة 401 من قانون العقوبات[4] انه يعاقب بالإعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو أية مواد متفجرة أخرى، طرق عمومية أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشآت تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشات الموانئ أو الطيران أو استغلالا أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذلت منفعة عامة.

و نصت المادة 402 كل من وضع عمدا آلات متفجرة في طريق عام أو خاص يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.و تضيف المادة 403 من قانون العقوبات إذا نتجت وفاة شخص أو أكثر من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 401 و في الفقرة الأولى من المادة 402 فيعاقب الجاني بالإعدام و إذا سببت الجريمة جرح أو عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤبد.

---

[1] قانون رقم 15/90 المؤرخ في 1990/07/14 يتضمن تعديل قانون العقوبات
[2] المادتين 395 و 396 من الأمر رقم 47/75 المؤرخ في 1975/06/17
[3] قانون 09/01 المؤرخ في 2001/06/26
[4] الأمر رقم 47/75 المؤرخ في 1975/06/17

المطلب الثاني/ النصوص المطبقة لحماية الأموال العمومية

الفرع الأول/ عقوبة جريمة اختلاس الأموال العمومية

باستقراء النصوص القانونية التي تنظم أحكام جريمة اختلاس الأموال العمومية نجد أن المشرع في اغلب التشريعات سار على نهج واحد أثناء إقراره للنظام العقابي لهذه الجريمة و بذلك فان القانون يعاقب عن جريمة اختلاس المال العام بعقوبات مختلفة في صورتين: عادية و مشددة.

أولا:عقوبة جناية اختلاس الأموال العامة في صورتها العادية

إن العقوبات المتعلقة بجناية الاختلاس في صورته العادية نوعين و هما:

أ- **عقوبات أصلية:** و هي المنصوص عليها في المادة 119[1] التي تنص: بتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يسرق أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده، سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها:

1–للحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة اقل من 1.000.000 دج .

2–للحبس من سنتين إلى عشر سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000دج و تقل عن 5.000.000دج.

3–للسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 5.000.000دج و تقل عن 10.000.000دج.

4–للسجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 10.000.000دج.

و في كل الحالات يعاقب الجاني بغرامة من 50.000دج إلى 2.000.000دج.

---

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

و يتعرض كذلك للعقوبات المنصوص عليها أعلاه كل شخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام، يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يسرق أمـــوالا عمومية أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أمـــوالا منقولـــة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

و نص قانون العقوبات في نفس المادة السابقة انه إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة إضرارا بالمؤسسات العمومية و الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأس مالها أو ذات رأس المال المختلط فان الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناءا على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري و في القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة غير انه أضاف أن أعضاء أجهزة هذه الشركة الذين لا يبلغون عن الجرائم المنصوص عليها في المادة 119 و المادة 119 مكرر و 119 مكرر 1 يتعرضون إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 181 من قانون العقوبات.

و نصت المادة 119 مكرر يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 50.000دج إلى 200.000دج كل قاض أو موظف أو ضـــابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القـــانون تـــسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

عقوبات تكميلية: يعاقب المتهم بجناية الاختلاس بإلزامه بـــرد الأمـــوال أو الأشياء المختلسة و يعتبر هذا كتعويض، كما ن هناك بعض القوانين منها: قـــانون العقوبات المصري الذي تناول هذه العقوبات التكميلية بحيث ينص علـــى عـــزل

الموظف عن الوظيفة و عدم جواز إعادة تعينه في وظائف الدولة غـير أن قـانون العقوبات الجزائري لم ينص على عقوبة العزل فيس هذه الجريمة غير انه يتم الرجوع إلى الأحكام العامة إلى العقوبة التبعية التي نصت عليها المادة 9 من قانون العقوبات و هي تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق، المصادرة الجزئية للأموال، حل الشخص الاعتباري، نشر الحكم.

و نرى أن اتجاه المشع في تشديد هذه العقوبة كان سليما لان إعادة تعـيين المحكوم عليه عن هذه الجرائم فيه خطورة على الوظيفة العامة كما يجوز عـزل الموظف المحكوم عليه غيابيا عن جريمة اختلاس أموال عمومية عنـد صـيرورة الحكم الغيابي نهائيا.

<u>ثانيا/عقوبة جناية الاختلاس في صورتها المشددة</u>

شددت المادة 119 الفقرة 3 و 4 من قانون العقوبات[1] العقوبة الأصلية المقررة لجناية الاختلاس فجعلتها عشر سنوات إلى عشرين سنة و للسجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 10.000.000دج و هذا إذا كان الجنـاة مـن القضاة أو الموظفين أو الضباط العموميين.

كما يتعرض كذلك لنفس العقوبات كل شخص تحت أية تسمية تولى و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا أو يسرق أموالا عموميـة أو خاصة أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.

و الهدف من هذا التشديد توافر صفة معينة في الجاني لا تتوافر لدى غيره من الموظفين العاديين فقيامه باختلاس ما اؤتمن عليه يشدد من مسؤوليته و يـستوجب تشديد العقوبة.

[1] قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

الفرع الثاني/عقوبة جريمة تبديد الأموال العمومية

وفقا لنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات[1] تعد هذه الجريمة جنحة يعاقب مرتكبها بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات و بغرامة من 50.000دج إلى 200.000 دج كما جاء في المادة أيضا 120 من القانون العقوبات[2] على أن هذه العقوبة بالحبس أيضا من سنتين إلى عشر سنوات و هذا لكل من القاض أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يتلف أو يزيل بطريق الغش و بنية الإضرار وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة كانت في عهدته بهذه الصفة أو سلمت له بسبب وظيفته. و مقارنة مع قانون العقوبات المصري فقد عد هذه الجريمة من الجنايات و عاقب عليها بعقوبة أصلية هي الأشغال الشاقة المؤقتة، و قضت المادة 116 مكرر من قانون العقوبات المصري[3] أن العقوبة تكون السجن إذا كان الضرر الذي ترتب على فعل الجاني غير جسيم، مع عدم الإخلال بتطبيق المادة 118 مكرر 1 المضافة بالقانون رقم 63 لسنة 1975، فإذا كان المال موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تتجاوز قيمته 500 جنيه مصري أن تقضي فيها بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة 118 مكرر من قانون العقوبات و هي الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنوات مع حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبته مدة لا تزيد على ثلاث سنوات مع توقيف الموظف عن عمله بغير مرتب أو بمرتب مخفض لمدة لا تزيد عن ستة أشهر مع العزل مدة لا تقل عن سنة و لا تزيد على ثلاث سنوات تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأي سبب آخر و ينشر منطوق الحكم بالإدانة بالوسيلة المناسبة و على نفقة المحكوم عليه.

الفرع الثالث/عقوبة جريمة الرشوة

[1] نفس القانون السابق رقم 09/01
[2] قانون رقم 26/88 المؤرخ في 1988/07/12
[3] قانون رقم 58 لسنة 1937

يفرض القانون لجريمة الرشوة عقوبات متعددة و متنوعة و هذه العقوبة تقع على الموظف باعتباره الفاعل الأصلي في الجريمة كما تقع على غيره من الشركاء الوسيط و الراشي و قد شدد المشرع عقوبة هذه الجريمة لما تتضمنه من خطورة الإخلال بواجبات الوظيفة العامة، و نص القانون على عقوبة أصلية مقيدة للحرية و عقوبة تبعية.

أولا/ العقوبة البسيطة لجريمة الرشوة

تترتب العقوبة البسيطة في جريمة الرشوة عندما تكون الجريمة جنحة و هي الحبس كعقوبة أصلية و السجن المؤقت إلى جانب هذا هناك عقوبة تكميلية لها و تتمثل عادة في الغرامة المالية و المصادرة إلى جانب الحرمان من بعض الحقوق المدنية و السياسية و النيابية و العزل من الوظيفة باعتبار أن هذه العقوبة تنفذ على المرتشي بالدرجة الأولى.

و نصت المادة 126 من قانون العقوبات[1] انه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 500 إلى 5000دج كل من يطلب و يقبل عطية أو وعد أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى و هذا لمن له صفة موظف أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال وظيفته.

و تناولت المادة هذه أصناف الأشخاص الذين يقعون تحت طائلة هذه العقوبة و هم:

-المحكمين و الخبراء المعينين من السلطة الإدارية أو القضائية أو من الأطراف.

- المحلفون أو أعضاء في جهة قضائية.

- أطباء و الجراحون و أطباء الأسنان و القابلات.

---

[1] الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات

ففي هذه الحالات تكون العقوبة الأصلية هي الحبس رغم أنها تصل إلى عشر سنوات كما جاء في المادة 126 التي نصت انه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 500 إلى 5000دج.

كما يستوجب القضاء بالغرامة كعقوبة تكميلية لجريمة الرشوة، و الغرامة هنا من الغرامات النسبية باعتبار أن تناسبها مقيد بحد أدنى هو 500دج حسب المادة 126 من قانون العقوبات و هي وجوبيه و ليس للقاضي سلطة الإعفاء منـــها و هي كعقوبة تكميلية لا يجوز الاكتفاء بها لأنها تكمل العقوبة الأصلية و هي الحبس.

ثانيا/حالات تشديد عقوبة الرشوة

ففي قانون العقوبات المصري شدد المشرع عقوبة الرشوة في حالتين:

الحالة الأولى: حالة ما إذا كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليــه القانون بعقوبة اشد من العقوبة المقررة للرشوة ، فيعاقب الراشـــي و المرتـــشي و الوسيط بالعقوبة المقررة لذلك الفعل مع الغرامة المقررة للرشوة، و يعفى الراشي و الوسيط مكن العقوبة إذا اخبر السلطات بالجريمة طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة 48 من قانون العقوبات، و تقضي الفقرة الأخيرة من هذه المادة " و يعفـــى مـــن العقوبات المقررة ... كل من بادر من الجناية بإخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائي و بمن اشتركوا فيه قبل وقوع أية جناية... و قبل بحث و تفتيش الحكومـــة عـــن أولائك الجناة، فإذا حصل الإخبار بعد البحث و التفتيش تعين أن يوصل الأخبـــار فعلا إلى ضبط الجناة الآخرين "

و يتبين من هذه النصوص أن هذه الحالة من التشديد تقوم استهداف غرض إجرامي معين من الرشوة، و بمجرد اتجاه الإرادة إلى هذا الغرض كاف للتشديد، و لا يشترط تنفيذه فعلا، بل أن استحالة ذلك التنفيذ سواء كانت قائمة وقت مـــا و لكن مجهولة من أطرافها كلهم أو بعضهم أو لأسباب طرأت بعد فعل الرشوة فـــلا يحول دون توافر هذا الظرف المشدد بما يكون معه القـــول إن الرشـــوة المـــشددة

تفترض قصدا خاصا باعتبار أنها تتطلب اتجاه الإرادة إلى فعل إجرامي ليس في ذاته من ماديات الرشوة.

و علة التشديد الخطورة البالغة لهذه الرشوة فهي ليست مجرد هدية تلقاه الموظف أو مجرد عزم على الإخلال بواجبات الوظيفة أو ارتكاب جريمة أيا كانت، و إنما ثمة عزم على ارتكاب جريمة بالغة الخطورة.

و بمجرد اخذ المقابل أو قبول الوعد أو طلبه تعد الرشوة المشددة قد ارتكبت، و لا يحول دون توقيع العقوبة المشددة عدول الجناة باختيارهم عن الغرض الإجرامي الذي استهدفوه بالرشوة ذلك أن عدول لاحق على تمام الجريمة مجرد تبعا لذلك من الأثر، و حين تتخذ الرشوة صورة الأخذ أو القبول فهي تقترن باتفاق جنائي موضوعه ذلك الفعل الإجرامي المستهدف بالرشوة، أما إذا اتخذت الرشوة المشددة صورة طلب الموظف الذي رفض طلبه، فهي تقوم متجردة عن الاتفاق الجنائي.

الحالة الثانية: نصت المادة 104 من قانون العقوبات المصري على سبب آخر من أسباب التشديد العقوبة في جريمة الرشوة خاصا بالامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو الإخلال بواجباتها، و نصت:

" كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو اخذ وعد أو عطية للامتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو للإخلال بواجباته أو لمكافأته على ما وقع منه من ذلك يعاقب الأشغال الشاقة المؤبدة و ضعف الغرامة المذكورة في المادة 103 من هذا القانون ".

و الهدف من تشديد العقوبة هنا مستمد من نوع العمل الوظيفي الذي يعد الموظف بالقيام به نظير مقابل الرشوة التي أخذها أو طلبها أو قبل الوعد به.

و يفترض أن هذا العمل اتخذ صورة الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو صورة الإخلال بواجبات الوظيفة، و يعني ذلك أن تخرج من نطاق التشديد حالة ما إذا كان موضوع الرشوة عملا ايجابيا، و سواء في حالة الامتناع أن يكون ذلك

حقا أو غير حق مطابقا للقوانين و اللوائح أو مخالفا لهـــا أو الإخـــلال بواجبـــات الوظيفة ذاتها[1].

أما في التشريع الجزائري فقد شدد المشرع الجزائـــري و خـــص الوظيفـــة القضائية بنص خاص اعتبارا لما لها من خطورة كبيرة على المجتمع، و نصت المـــادة 131 من قانون العقوبات[2] انه إذا ترتب على رشوة القاض أو العضو المحلـــف أو عضو هيئة قضائية صدور حكم بعقوبة جناية ضد احد المتهمين فان هذه العقوبـــة تطبق على مرتكب الرشوة، و كذلك أكدت المادة 130 من قانون العقوبات انه في حالة ما إذا كان الغرض من الرشوة أو استغلال النفوذ هو أداء فعـــل يـــصفها القانون بأنه جناية فان العقوبة المقررة لهذه الجناية هي التي تطبق علـــى مرتكـــب الرشوة أو استغلال النفوذ.

كما نجد أن القانون جعل من رشوة القاض و كاتب الضبط جناية خلاف ما نص عليه بعقوبة الحبس لباقي أصناف الموظفين و الأشخاص الذين عددهم المادة 126 من قانون العقوبات، ونصت المادة 126 مكرر [3]" إذا كـــان مرتكـــب الرشوة قاضيا يعاقب السجن المؤقت من خمس إلى عشرين ســـنة و بغرامـــة مـــن 5000دج إلى 50.000دج و أضافت الفقرة الثانية إذا كان مرتكب الرشـــوة كاتب ضبط يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات و بغرامـــة مـــن 3000 إلى 30.000دج.

ثالثا/ مدى عقاب الرشوة اللاحقة

يعاقب على صورة الرشوة اللاحقة المنصوص عليها في المـــادة 104 مـــن قانون العقوبات المصري[4] و التي تقوم على اتفاق سابق بالأشغال الشاقة المؤبـــدة و

[1] جرائم التزييف و التزوير والرشوة و اختلاس المال العام لأحمد أبو الروس المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية 1997
[2] قانون رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08
[3] قانون رقم 15/90 المؤرخ في 1990/07/14
[4] قانون رقم 58 لسنة 1937

ضعف الغرامة النسبية المنصوص عليها في المادة 103 عقوبات[1] أي بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه و لا تزيد على ضعف ما أعطى أو وعد به.

أما الصورة المنصوص عليها في المادة 105 عقوبات[2] و المتعلقة بالرشـــوة اللاحقة بغير اتفاق سابق، فقد عاقب القانون مرتكبيها بالسجن و بغرامة لا تقـــل عن مائتي جنيه و لا تزيد على خمسمائة جنيه.

رابعـــا/مدى عقاب الشروع في الرشوة

ذهب رأي في الفقه إلى عدم تصور وقوع جريمة الرشوة عند حد الشروع، لأنها إما أن تقع بمجرد الطلب أو لا تقع على الإطلاق.

بينما ذهب رأي آخر فيه إلى انه لا يوجد ما يحول قانونا دون تصور وقوع الشروع في طلب الرشوة، كما إذا أوفد الموظف وسيطا إلى الراشي لطلب الرشوة منه فلم يجده، فهنا لم تقع جريمة الرشوة كاملة، لان الطلب لا يعتد به إلا إذا وصل إلى علم الراشي، أم قبل ذلك فلا يعدو أن يكون مجرد بدء في التنفيذ أي شروعا في الطلب، كما يلاحظ في جريمة الرشوة اللاحقة دون اتفاق سابق المنصوص عليهـــا بالمادة 105 عقوبات أن القانون لم يعاقب إلا على القبول، و من ثم فان طلـــب الرشوة اللاحقة يعد مجرد شروع في هذه الجريمة.

أما بالنسبة للراشي و الوسيط، فكل منهما يعتبر شريكا في جريمة الرشوة، و من غير المتصور قانونا قيام شروع في الاشتراك، و كان العكس صحيح أي تصور قيام الاشتراك في الشروع.

أما عرض الرشوة دون قبولها، فهي جريمة مستقلة قائمة بـــذاتها و ليـــست شروعا في الارتشاء.

و بناءا على ذلك فان الراشي و الوسيط يعاقبان بالعقوبات مقررة لجريمـــة الرشوة أخذا بالمادة 41 عقوبات التي تنص على أن كل من اشترك في جريمة فعلية

[1] قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937
[2] نفس القانون

عقوبتها المقررة للمرتشي و هي عقوبة الرشوة سـواء في صـورتها البـسيطة أو المشددة. و هذا ما نصت عليه المادة 127 من قانون العقوبات الجزائري[1].

خامسا/الإعفاء من عقوبة جريمة الرشوة

بالنسبة لمن يتمتعون بالإعفاء من العقاب على جريمة الرشوة، فهم الراشي و الوسيط دون غيرهما من أطراف الجريمة في حالة وقوعها، فلا يسري ذلك الإعفـاء على المرتشي، عدا جريمة عرض الرشوة دون قبولها لانتفاء علة الإعفاء من العقاب في حالة عدم قبول الموظف للرشوة و هي إثبات التهمة على الموظف.

أما مقدم الرشوة في جريمة الرشوة اللاحقة بصورتيها الـتي سـبق تناولهـا فحكمه هو حكم الراشي في جريمة الرشوة في صورتها الأصلية من حيث التمتـع بالإعفاء من العقاب.

و لا يمتد الإعفاء إلى عقوبة المصادر حيث يـتعين الحكـم بهـا في جميـع الأحوال.

و من ثم فانه يتعين الإعفاء من العقاب في الحالتين التالين:

الحالة الأولى: إخبار السلطات بالجريمة

يتمتع الراشي و الوسيط بالإعفاء من العقوبة إذا ابلغ الـسلطات المختـصة بالاستدلال أو التحقيق بالجريمة التي يفترض أنها وقعت و ما زالت في طي الكتمان، أما إذا كانت الجريمة قد وصلت إلى علم السلطات، فان التبليغ لا ينتج أثـره أي عدم الإعفاء من العقاب.

فإذا كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة اشـد من عقوبة الرشوة فيجوز إعفاء الراشي أو الوسيط من العقاب متى توافرت إحدى حالتي الإعفاء من العقاب في جريمة الاتفاق الجنائي و هما:

---

[1] قانون رقم 04/82 المؤرخ 02/13 1982

أ-الإخبار بوجود الاتفاق و بمن اشتركوا فيه قبل وقوع الجريمة المتفق عليها، و قبل البحث و التفتيش عن الجناة.

ب-الإخبار بعد البحث و التفتيش إذا أدى فعلا إلى ضبط الجناة.

الحالة الثانية: الاعتراف بالجريمة

إذا ما علمت السلطات المعنية بالجريمة، فانه يتعين لكي يتمتع كل من الراشي و الوسيط بالإعفاء من العقوبة أن يعترف بالجريمة، و أن يؤدي الاعتراف إلى إمداد السلطات بالأدلة اللازمة لإثبات التهمة و تسهيل إدانة المتهم اعترافا صادقا كاملا بجميع وقائع الرشوة التي ارتكبها الراشي أو الوسيط بغير نقص أو تحريف، بحيث إذا أنكر أو حرف في إحدى الوقائع اللازمة في إثبات الجريمة التي كان يعلم بها فلا يعفى من العقاب[1].

و ذهبت محكمة النقض المصرية [2]إلى انه لكي ينتج الإعفاء يجب أن يقع الاعتراف لدى جهة الحكم، أما إذا حصل أمام جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا إعفاء، ذلك أن الاعتراف المعفى للعقاب يجب أن يرقى إلى مرتبة الدليل القضائي و يساعد العدالة، و أن عدول المتهم أمام المحكمة عن اعترافه يضعف من قوة هذا الدليل و هو أمر لا يتفق مع علة الإعفاء من العقاب بسبب اعتراف المتهم، و هو تسهيل مهمة السلطات في اثبت التهمة على المرتشي، و لا يوهن من هذا التحليل ما استقر عليه القضاء من أن محكمة الموضوع أن تأخذ باعتراف متهم على متهم في التحقيقات الأولية و لو عدل عنه في الجلسة، و يتمتع الراشي و الوسيط بالإعفاء من العقاب متى استمر اعترافه إلى ما قبل انتهاء المحاكمة أمام قضاة الموضوع.

الفرع الرابع/ عقوبة جريمة الغدر

[1] جرائم الأموال وجرائم الرشوة لأنور العمروسي و أمجد العمروسي – النشر الذهبي للطباعة – مصر 1996

[2] نقض 1930/12/15

نص قانون العقوبات المصري[1] في المادة 114 يعاقب الجاني في جريمة الغدر بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن فضلا عن الحكم بالعزل أو زوال الصفة عن الموظف و بغرامة نسبية تساوي ما حصله الموظف العام أو طلبه من مال على ألا تقل الغرامة عن 500 جنيه.

أما إذا اقتصر فعل الجاني على الطلب لم يكن هناك ما يبرر الحكم بالرد، ما عدم الإخلال بواجب الحكم بالغرامة النسبية.

و نصت المادة 121 من قان ن العقوبات الجزائري)[2] القاض أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يطلب أو يتلقى أو يطالب أو يأمر بتحصيل ما يعلم انه غير مستحق الأداء أو ما يجاوز ما هو مستحق سواء لجهة الإدارة أو لجهة الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم أو لنفسه يكون قد ارتكب جريمة الغدر و يعاقب الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و الغرامة من 500 إلى 10.000دج.

و تطبق ذات العقوبة على أصحاب السلطة العمومية أو الموظفين الذين يمنحون إعفاءات من التكاليف أو الرسوم العمومية أو يسلمون مجانا منتجات مما تنتجه مؤسسات الدولة كما يعاقب المستفيد باعتباره شريكا.

الفرع الخامس/ عقوبة جريمة استغلال النفوذ

نصت المادة 106 مكرر من قانون العقوبات المصري[3] على كيفية معاقبة مستغل النفوذ حيث أحالت في مقدارها إلى ما ورد بنص المادة 104 عقوبات و التي إحالته بدورها على ما نصت عليه المادة 103 عقوبات في شان الغرامة، و يمكن تفصيل تلك العقوبات على النحو التالي:

[1] قانون عقوبات رقم 58 لسنة 1937
[2] قانون رقم 26/88 المؤرخ في 1988/07/12
[3] قانون عقوبات رقم 58 لسنة 1937

1. إذا كان الجاني موظف عاما أو من في حكمه وقعت عليـــه عقوبـــة الأشغال الشاقة المؤبدة و ضعف عقوبة غرامة الرشوة على الأقل و لا تزيد على ما أعطى أو وعد به.

2. أم إذا كان غير موظف فيعاقب بالحبس و بغرامة لا تقل عن 200 جنيه و لا تزيد عن 500 جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين، فـــضلا عن المصادرة وفقا للمادة 110 عقوبات[1].

و نصت المادة 128 من قانون العقوبات الجزائري(يعد مستغلا للنفـــوذ و يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 5000دج كل شخص يطلب أو يقبل عطية أو وعد أو يطلب أو يتلقى هبة أو أية منافع أخرى و ذلك ليستحصل على أنواط أو أوسمة أو ميزان أو مكافآت أو مراكز أو وظائف أو خدمات أو أية مزايا تمنحها السلطة العمومية أو على صـــفقات أو مقـــاولات أو غيرها من الأرباح الناتجة من اتفاق مبرمة مع السلطة العمومية أو مع مـــشروعات استغلالية موضوعة تحت إشراف السلطة العمومية أو يحاول الحصول على أي من ذلك أو يستصدر بصفة عامة قرار من مثل هذه السلطة أو تلك الإدارة لصالحه أو يحاول استصداره و يستغل بذلك نفوذا حقيقيا أو مفترضا.

و أضافت المادة انه و في حالة ما إذا كان الجاني قاض أو موظف أو ذا وكالة نيابية فانه تضاعف العقوبات المقررة.

و علة التشديد في العقاب أن الموظف العام يحمل أمانة السهر علـــى ثقـــة جمهور الناس في الوظيفة العامة، فإذا صدر الإخلال كان عقابه اشد.

أما إذا كان الغرض من استغلال النفوذ ارتكاب فعل يعاقب عليه القـــانون بعقوبة اشد، فانه يتعين الحكم بالعقوبة الأشد كما جاء في المادة 128 من قانون العقوبات الجزائري.

[1] قانون عقوبات رقم 58 لسنة 1937

المبحث الثالث/تطور التشريع الجزائري في حماية الأموال العامة

تماشيا و تطور المجتمعات اقتصاديا و صناعيا و تكنولوجيا و لحماية الأموال العمومية و المؤسسات الاقتصادية العمومية فان الجزائر و بغية منها مواكبة عـــصر التكنولوجيا و العولمة التي لا مفر منها فإنها سعت إلى سن قوانين جديـــدة تتعلـــق بالوقاية من تبيض الأموال، تمويل الإرهاب و مكافحتها منها قانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال، تمويل الإرهاب و مكافحتها.

و يهدف هذا القانون إلى الوقاية من تبيض الأموال و تمويـــل الإرهـــاب و مكافحتهما.

و نصت المادة الثانية من هذا القانون يعتبر تبيضا للأموال:

أ-تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر الغير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شـــخص متـــورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تحصلت منها هذه الممتلكات، على الإفلات من الآثار القانونية لأفعاله.

ب-إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقة للممتلكات أو مصدرها أو مكانهـــا أو كيفيـــة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل أنهـــا عائـــدات إجرامية.

ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بـــذلك وقت تلقيها أنها تشكل عائدات إجرامية.

د- المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفقا لهذه المادة أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها أو محاولة ارتكابها و المساعدة أو التحريض على ذلك و تسهيله و إسداء المشورة بشأنه.

المطلب الأول/ صفة الموظف في مفهوم القانون الجديد رقم 01/06

نصت المادة 2 من قانون رقم 01/06 [1] (يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

أ-الفساد: كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون.

ب-موظف عمومي:

1. كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في احد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته.
2. كل شخص أخر يتولى و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة باجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
3. كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

ج-موظف عمومي أجنبي: كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء كان معينا أو منتخبا، و كل شخص يمارس

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية.

د-موظف منظمة دولية عمومية: كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بان يتصرف نيابة عنها.

هـ-الكيان: مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين.

و-الممتلكات: الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية منقولة أو غير منقولة ملموسة أو غير ملموسة، و المستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة به.

ز-العائدات الإجرامية: كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة.

ح-التجميد أو الحجز: فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتا بناءا على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى.

ط- المصادرة: التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية.

ي-الجرم الأصلي: كل جرم تأتي منه عائدات يمكن أن تصبح موضوع تبييض للأموال وفقا للتشريع المعمول به ذي الصلة.

ك-التسليم المراقب: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة و تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

ل-الاتفاقية: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

م-الهيئة: يقصد بها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

المطلب الثاني/عقوبة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي في القانون الجديد رقم 01/06

و جاء في المادة 29 من قانون رقم 01/06[1] انه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أية أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها.

و نصت المادة 41 الجديدة من نفس القانون انه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات و بغرامة من 50.000 إلى 500.000دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه.

و تحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح و لو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.

المطلب الثالث/عقوبة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في القانون الجديد رقم 01/06

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

و نصت المادة 27 من قانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفـــري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته (يعاقب بالحبس مـــن عـــشر ســـنوات إلى عشرين سنة و بغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غـــير مباشـــرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبـــرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحليـــة أو المؤســـسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطـــابع الـــصناعي و التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.

و نصت المادة 28 من نفس القانون يعاقب بالحبس من سنتين إلى عـــشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000دج :

1. كل من وعد موظف عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عموميـــة بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، ليقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمـــل عـــن واجباته و ذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها.
2. كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية، يطلـــب أو يقبل مزية غير مستحقة، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان أخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عـــن أداء عمل من واجباته.

أما المادة 40 الجديدة في القانون 01/06 المتعلقة بالرشوة في القطاع الخاص، فنصت على انه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات و بغرامة من 50.000 إلى 500.000دج:

1. كل شخص وعد أو عرض أو منح بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل لديه بأية صفة كانت، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته.
2. كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عنة أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته.

المطلب الرابع/عقوبة الغدر و استغلال النفوذ في القانون الجديد رقم 01/06

أولا/الغدر:

نصت المادة 30 الجديدة من القانون رقم 01/06[1] يعد مرتكبا لجريمة الغدر و يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000دج كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أ يجاوز ما هو مستحق سوء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم.

و نصت المادة 31 منه انه يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات و بغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000دج كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة تحت أي شكل من الأشكال و لأي سبب كان، و دون ترخيص

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

من القانون من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة.

ثانيا/استغلال النفوذ

نصت المادة 32 الجديدة من القانون 01/06[1] انه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000دج:

1. كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحضر الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر.
2. كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أي مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلكم الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من الإدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

المطلب الخامس/أحكام جريمة المشاركة و الشروع و التقادم و الإعفاءات من العقوبة و تخفيفها في قانون 01/06

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

أولا/المشاركة و الشروع

نصت المادة 52 من هذا القانون رقم 01/06[1] انه تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

و يقصد بذلك المادة 41 من قانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982 و كذلك المادة 42 منه.

ثانيا/التقـــادم

نصت المادة 54 من القانون 01/06 انه و دون الإخـــلال بالأحكـــام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية لا تتقادم الـــدعوى العموميـــة و لا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويـــل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

و في غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنـــصوص عليهـــا في قـــانون الإجراءات الجزائية.

غير انه و بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القـــانون، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها.

ثالثا/الإعفاء من العقوبة و تخفيفها

تنص المادة 49 من القانون 01/06 انه يستفيد من الأعذار المعفية مـــن العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون و قام قبل مباشـــرة إجـــراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة و ساعد على معرفة مرتكبيها.

---

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون و الذي، بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

<u>رابعا/الظروف المشددة و العقوبات التكميلية</u>

نصت المادة 48 من القانون 01/06 انه إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.

و نصت المادة 50 من نفس القانون انه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

و **ختاما لهذا المبحث** نشير إلى أن القانون الجديد رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته نص في مادته 71 انه تلغى الأحكام المخالفة لهذا القانون لاسيما المواد 119،119 مكرر1، 121، 122، 123، 124، 125، 126، 126 مكرر، 127، 128، 128 مكرر، 128 مكرر1، 129، 130، 131، 133 و 134 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المذكور أعلاه و كذلك الأمر رقم 04/97 المؤرخ في 11 يناير 1997 المذكور أعلاه.

كما نصت المادة 72 منه انه تعوض كل إحالة إلى المواد الملغاة في التشريع الجاري به العمل، بالمواد التي تقابلها من هذا القانون و ذلك كما يأتي:

-المادتان 119 و 119 مكرر1 تعوضان بالمادة 29 من هذا القانون.

-المادة 121 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 30 من هذا القانون.

-المادة 122 تعوض بالمادة 31، و المواد 123 و 124 و 125 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 35 من هذا القانون.

-المواد 126 و 126 مكرر و 127 و 129 تعوض بالمادة 25 من هذا القانون.

-المادة 128 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 32 من هذا القانون.

خاتمة

و ختاما لبحثنا في موضوع الحماية للأملاك الوطنية العامة من الناحية المدنية و الجزائية و حماية للأموال العامة من حيث جرائم اختلاس الأموال العمومية أو تبديدها و إتلافها و كذلك جريمة الرشوة و الغدر و استغلال النفوذ فقد تبين و أن هذه الجرائم تحتل مكانة هامة في أي مجتمع يصبو إلى الرقي خاصة و أنها تؤثر على الاقتصاد الوطني و المؤسسات العمومية و بذلك تناول المشرع طرقا و نصوصا رادعة لمكافحتها و هذا للكف و الحد من مدى انتشارها في المجتمعات.

ففي هذا البحث تناولت معنى كل من الأموال العمومية سواء الأملاك الوطنية التي جاء في عناصرها أنها غير قابلة للتصرف أو للتقادم أو للحجز كما تناولت معنى جرائم اختلاس المال العام كما جاء في المواد 119 من قانون العقوبات و كذلك جرائم الرشوة و استغلال النفوذ و تبديد المال العام و الغدر حسب المواد 120- 121-122-126-127-128-129 من قانون العقوبات.

و تبين أن الشخص العام أي الموظف العام الوكيل في تسيير أموال الدولة هو الشخص الذي من المفروض أن يتولى حماية هذه الأموال المعهودة إليه غير انه أحيانا ينقلب هذا الموظف إلى عدو وظيفته فيتعدى على هذه الأمانة التي وضعها إياه المشرع.

و بعد تناول تعاريف هذه الجرائم و أركانها خلصنا إلى سن عقوبات تحمي هذه الأموال غير انه و مهما كانت العقوبة الواقعة على أطراف مرتكبي هذه الجرائم فهي لا تصل إلى الجهد المرجو خاصة إذا كان مرتكبيها شخصا يتقلد منصب كبيرا و مهما في الدولة فنجد مثلا في جريمة الرشوة أن السلطات حاولت إفشال كل محاولة كان من ورائها ارتكاب الرشوة موظفا سام سواء في الأجهزة القضائية أو الإدارية و في الإدارة المركزية أو المحلية خاصة انه تأسس قبل هذا

مرصد وطني لمكافحة الرشوة غير انه حل مؤخرا بقرار من السلطات العليا بسبب انعدام جدوى هذه المؤسسة.

كما اجتهد المشرع إلى سن قوانين جديدة تتمثل في إصدار قانون رقم01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و كذلك و الذي يهدف إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد و مكافحته و تعزيز النزاهة و المسؤولية و الشفافية في تسيير القطاعين العام و الخاص، و تسهيل و دعم التعاون الدولي و المساعدة التقنية من اجل الوقاية من الفساد و مكافحته و، بما في ذلك استرداد الموجودات.

و من أهداف التشريع الجزائري و الخطوات الأولى الواضحة ضمان وجود قوانين لردع الفساد، و ليس هذا الردع أول طريقة للدفاع و لا الطريقة المفضلة، فزيادة اطلاع المواطنين و يقظتهم و التزام موظفي الحكومة بمسلكية تقديم الخدمات، فضلا عن إجراءات أخرى يمكن أن تكون أكثر فعالية في حماية الأموال العمومية و مكافحة الفساد، غير أن تحقيق هذه الأهداف يستغرق وقتا طويلا بينما سن قوانين مضادة للفساد يعتبر طريقة سريعة نسبيا و غير باهضة التكلفة للبدء في معالجة هذه المشكلة.

و نتيجة لذلك انتشرت القوانين على معاقبة المرتشيين و الأنواع الأخرى من الفساد في كافة بلدان العالم النامية و لكن مع أن هذه القوانين تمثل التزاما قويا بالقضاء على الفساد، فإنها غالبا ما لا تعكس محدوديات المؤسسات العامة التي تسهر على تنفيذها، سواء كانت الشرطة أو النيابات العامة أو الهيئات الإدارية الغير جزائية، كما أن العديد من المبادرات المضادة للفساد في الآونة الأخيرة أغفلت الإصلاحات القانونية المكملة التي يمكنها منع أو كشف المفسدين و أعمالهم.